

**ALAN SCHMITT MAFRA**

**GREVE E NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO SERVIÇO PÚBLICO:  
UMA ANÁLISE A PARTIR DA IDEIA DE CONSENSUALIDADE NA  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao  
Curso de Graduação em Direito da Universidade  
Federal de Santa Catarina, como requisito parcial  
para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam

FLORIANÓPOLIS

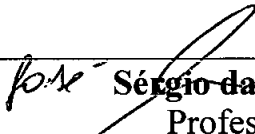
2018

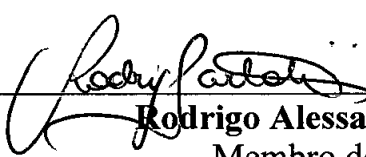
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO


TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “**Greve e Negociação Coletiva no Serviço Público: Uma análise a partir da ideia de consensualidade na administração pública**”, elaborado pelo(a) acadêmico(a) “**Alan Schmitt Mafra**”, defendido em **28/06/2018** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 28 de Novembro de 2018

  
\_\_\_\_\_  
**Sérgio da Silva Cristóvam**  
Professor Orientador

  
\_\_\_\_\_  
**Rodrigo Alessandro Sartoti**  
Membro de Banca

  
\_\_\_\_\_  
**Denise Pinheiro**  
Membro de Banca



**Universidade Federal de Santa Catarina**  
**Centro de Ciências Jurídicas**  
**COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO**

**TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E**  
**ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA**

Aluno(a): Alan Schmitt Mafra

RG: 3.337.448

CPF: 065.056.139.27

Matrícula: 13203163

Título do TCC: **Greve e Negociação Coletiva no Serviço Público: Uma análise a partir da ideia de consensualidade na administração pública**

Orientador(a): José Sérgio da Silva Cristóvam

Eu, Alan Schmitt Mafra, acima qualificado(a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 28 de junho de 2018.

Assinatura manuscrita de Alan Schmitt Mafra, realizada com uma caneta escura, sobre uma linha horizontal.

**Alan Schmitt Mafra**

## AGRADECIMENTOS

Só pode-se dizer obrigado com verdadeiro significado se fizermos um exercício que envolve três dimensões. O primeiro passo é pensar e reconhecer que o ato de alguém foi altruísta, desprovido de segundas intenções. O segundo passo é entender que esse ato foi de ajuda, uma força extra em um momento necessário, uma graça. O terceiro e último passo é estabelecer uma ligação (*ob-ligatio*) para retribuir o gesto. Eu reconheço, sinto-me agraciado e desejo retribuir os gestos de todos.

À minha mãe, Carmelita Schmitt Mafra, pelas primeiras lições que me despertaram a curiosidade e vontade de descobrir as coisas. Ao meu pai, José Oliveira Mafra, pelo incentivo ao desenvolvimento de um espírito crítico e não conformado, próprio da ciência. E à minha irmã, Erica Schmitt Mafra, por sempre me incentivar e criticar, sendo sempre um porto seguro.

À Flavia Gelatti, por compartilhar das felicidades e tristezas, e dar suporte para qualquer coisa, desde os nossos tempos de colégio. À Mariana Costa do Cabo (Cotinha), por sempre me fazer ser paciente e acreditar nos outros, fazendo com que eu fosse a melhor versão de mim que eu consegui. À Chiara Giulia de Savino, por não me deixar esmorecer em nenhum momento e ajudar a deixar certas coisas pra lá em horas de necessidade. Ao Adelson André Brüggemann, exemplo de profissional, amigo e chefe, por me dar as condições de que precisei fora da sala de aula. À Kamila Blaka, pela parceria incondicional e solidariedade incomensurável.

Aos meus colegas de turma da faculdade, e também dos demais colegas de CCJ, pois cada um houve de me ensinar alguma coisa. Aos colegas e ex-colegas do TJSC, em especial os da Divisão de Documentação e Memória do Judiciário, pois sem o convívio diário com todos não seria possível entender o que significa ser servidor público, na pele. À Sílvia Poconé Ettinger e à Christiane Costa Laurindo, pela parceria que fazem suportáveis mesmo os mais difíceis dias no trabalho.

Ao meu professor orientador, José Sérgio da Silva Cristóvam, por aceitar o desafio de me orientar neste trabalho, mesmo diante de um cenário desfavorável. Ao pessoal da Biblioteca Marcílio Medeiros, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por toda estrutura que me deram para realizar este trabalho.

Finalmente, a todos aqueles que passaram e deixaram um motivo para seguir em frente, sempre melhor: familiares, amigos, professores, servidores, clientes do EMAJ. Todos ajudaram a construir quem eu sou hoje.

Quando acende o lampião, é como se fizesse nascer mais uma estrela, mais uma flor. Quando o apaga, porém, é estrela ou flor que adormecem. É uma ocupação bonita. E é útil, porque é bonita. [...] Esse aí seria desprezado por todos os outros, o rei, o vaidoso, o beerrão, o homem de negócios. No entanto, é o único que não me parece ridículo. Talvez porque é o único que se ocupa de outra coisa que não seja ele próprio.

(Antoine de Saint-Exupéry)

## RESUMO

O objetivo deste trabalho é demonstrar a possibilidade de solução consensual entre a administração pública e o servidor público em greve. Para tanto, inicialmente busca-se demonstrar que o paradigma clássico de interesse público encontra-se superado, pois não se coaduna com o republicanismo e com o Estado constitucional de direito. Assim, é necessária a caracterização de um novo paradigma do interesse público, dessa vez baseado nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do Estado democrático de direito, norteadores da Constituição. A isso segue um breve histórico do instrumento greve, e sua caracterização como delito, liberdade e direito no ordenamento jurídico. Avança-se então para o contexto da consolidação da greve como um direito dos servidores públicos com o advento da Constituição de 1988. No entanto, ante a ausência de regulamentação pelo legislador infraconstitucional, o Supremo Tribunal Federal viu-se na situação de ter que regulamentar o direito de greve em sede judicial. Faz-se então uma análise dessas decisões dadas em caráter geral e suas consequências, algumas francamente em desacordo com o texto constitucional e os direitos fundamentais. Finalmente, estuda-se a possibilidade e as limitações de adoção do instrumento de dissídio coletivo típico do regime celetista, especialmente o fundamento da impossibilidade de provimento judicial de caráter normativo sob o princípio da legalidade para então analisar a negociação como forma consensual de composição de interesses e propor medidas para concretizar essas negociação e composição de interesses em situações de greve dos servidores públicos, além de utilizá-las como forma de evitar-se chegar a essa medida extremada.

Palavras-chave: Administração pública. Consensualidade. Greve no serviço público.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1 A DIMENSÃO DA CONSENSUALIDADE NO DIREITO ADMINISTRATIVO .....</b>	<b>12</b>
1.1 O PARADIGMA CLÁSSICO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO.....	12
1.1.1 Conceito básico de interesse público .....	12
1.1.2 O interesse público é mesmo supremo e indisponível?.....	15
1.2 A COOPERAÇÃO COMO MEIO DE ATINGIR O INTERESSE PÚBLICO .....	23
<b>2 O DIREITO DE GREVE .....</b>	<b>28</b>
2.1 BREVE HISTÓRICO DA GREVE .....	28
2.2 A GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO E A REGULAMENTAÇÃO DADA PELOS MANDADOS DE INJUNÇÃO 670, 708 E 712 .....	32
2.2.1 O contexto do comando constitucional para a regulamentação do direito de greve no serviço público.....	32
2.2.2 A regulamentação de greve nos MIs 670, 710 e 712 pelo Supremo Tribunal Federal .....	36
2.3 O RETROCESSO FUNDAMENTAL NO JULGAMENTO DO RE 693.456 E DO ARE 654.432 .....	42
<b>3 ALTERNATIVAS PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS .....</b>	<b>49</b>
3.1 AS POSSIBILIDADES DE DISSÍDIO E DE NEGOCIAÇÃO COLETIVOS PARA A COMPOSIÇÃO DE INTERESSES E SUAS LIMITAÇÕES PRÁTICAS .....	49
3.1.1 A (im)possibilidade de provimento normativo pela via do dissídio coletivo.....	49
3.1.2 A negociação como forma de composição dos interesses .....	53
3.2 PROPOSTAS DE APLICAÇÃO DA CONSENSUALIDADE NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS PAREDISTAS .....	55
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>59</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>62</b>

## INTRODUÇÃO

Este trabalho de conclusão de curso faz uma análise da concepção do direito de greve para os servidores públicos, última *ratio* daquele que trabalha para buscar a concretização de seus direitos, em harmonia com a ideia de negociação e de conciliação com a administração pública.

Para a delimitação do tema, parte-se da construção do conceito de interesse público no Estado constitucional de direito, com a superação do paradigma tradicional da supremacia do interesse público sobre o privado, em um novo regime jurídico-administrativo, que se funda nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do Estado democrático de direito. Para tanto, faz-se necessária a superação do paradigma tradicional da supremacia do interesse público, que não se sustenta no Estado constitucional de direito e no chamado constitucionalismo de terceira dimensão, pluralista, social e democrático. A referência a um constitucionalismo de terceira dimensão vem amparada na ideia de superação tanto das concepções liberais e individualistas para o Estado (“constitucionalismo de primeira dimensão”) quanto do modelo de Estado social prestacionista (“constitucionalismo de segunda dimensão”).

Justificativa, relevância e atualidade do tema vão para além dos livros, e encontram-se em decisões da Corte Constitucional brasileira recentes que afetaram sobremaneira o exercício do direito de greve pelos servidores públicos, direito cujo exercício, já rotineiro, notadamente atinge a todos os cidadãos, em maior ou menor grau.

Dessa forma, o questionamento que surge é se existe a possibilidade de administração pública e servidores públicos utilizarem-se de métodos e alternativas consensuais para a composição de interesses quando houver aparente conflitos entre eles. Para tal, a hipótese básica é de que é possível tal composição, quando superado o paradigma tradicional da supremacia do interesse público.

Para tanto, objetiva-se fazer, primeiramente, uma análise do que se entende por interesse público e dos instrumentos que o Estado moderno tem para a consecução desses interesses. Precisa-se também entender o paradigma da supremacia do interesse público, originária de uma concepção de Estado absolutista, ante uma Constituição republicana e cidadã, que prevê direitos e garantias fundamentais aos particulares diante do Estado e, ao mesmo tempo, visa ao máximo



o bem-estar comum, numa concepção que ultrapassa liberalismo e Estado de bem-estar social para a formação de um Estado democrático de direito.

Dito isto, os próximos objetivos são caracterizar o instrumento da greve, na história e na atualidade, para que se possa entender a greve como um direito constitucional e, em seguida, caracterizar o rompimento feito pelo legislador constituinte com o paradigma dos sistemas jurídico-políticos anteriores ao positivar o direito do servidor público à sindicalização e à greve, reconhecendo os direitos como instrumentos sociais para a concretização de garantias fundamentais, e as implicações das decisões do Supremo Tribunal Federal que regulamentaram o exercício desse direito, ante a inexistência de lei que regulasse a greve no serviço público.

Finalmente, objetiva-se determinar a extensão das limitações da aplicação do instrumento de dissídio coletivo previsto na CLT, o qual tem em sua essência negociações e normatizações feitas em sede judicial e construir propostas de soluções para que soluções negociadas possam ser construídas para resolver e até prevenir greves no serviço público.

O método de abordagem definido para a tese é o indutivo e a pesquisa, monográfica. A técnica de pesquisa utilizada é a bibliográfica, feita a partir de fontes primárias (legislação constitucional e infraconstitucional brasileira e as decisões com força normativa do STF) e secundárias (livros, manuais, artigos de revistas especializadas, etc.).

O primeiro capítulo deste estudo sedimentar tanto que o interesse público simplesmente não é supremo, quanto que o interesse público visto como algo que deve estar *prima facie* acima dos interesses e das garantias individuais sempre que a constituição ou a lei não dispuserem de forma diversa carece de fundamentação legal. Ao contrário, a preponderância do interesse público, se não for decorrente do texto legal, deve inferida sem que se faça um “pré-juízo” de valor com os demais interesses.

A greve no serviço público, por ser um tema delicado e controvertido, que envolve a classe trabalhadora, tradicionalmente explorada, e a administração pública, que sempre teve por direito mandar e desmandar e que visa, em teoria, à manutenção dos serviços públicos, politicamente contrapõem-se muitas vezes. Por isso, frequentemente surgem ideias e projetos de lei que ora autorizam plena e extensamente o direito de greve no serviço público, algumas vezes a ponto de

prejudicar quem quer que seja, ora são essencialmente censuradores ao direito de greve, com regras que esvaziam o direito de paralisação, como o desconto automático dos dias parados e a obrigatoriedade de manutenção de um quantitativo desarrazoado de servidores trabalhando, sob pena de responsabilização, mas nenhum aprovado até hoje.

É sobre esse contexto de aparente anomia que se debruça o segundo capítulo, a respeito da disposição constitucional sobre o direito de greve e a regulamentação dada ao assunto pelo Supremo Tribunal Federal em sede de mandados de injunção nestes 19 anos depois da promulgação da Carta.

Não se olvida, desde logo, o contexto de que, quando decidida a regulamentação, o país passava por um momento de várias greves, algumas das quais poderiam até mesmo levar o país a uma paralisação por completo. Também é importante destacar o retrocesso criado pela decisão do Supremo Tribunal Federal, nove anos depois da regulamentação, de que à administração pública era dado fazer o desconto do ponto dos servidores públicos em greve mesmo sem haver pronunciamento oficial anterior pela legalidade ou não do movimento, o que efetivamente forçava os paredistas eventuais a passar fome para tentar ter suas demandas atendidas.

Claro que não se olvida, ainda, a parte da doutrina que sustenta que o corte do ponto dos grevistas decorre naturalmente da falta ao trabalho e que não se pode aceitar que o servidor ganhe sem que haja sua contrapartida na relação jurídica. Por outro lado, tampouco se pode aceitar que o Estado utilize-se de sua posição superior na relação com o servidor para fazer repressão a um direito constitucionalmente garantido. Ademais, não é vantagem para a população, que é a quem o interesse público destina-se, que a prestação do serviço público não seja realizada, ou seja com grande atraso, motivo pelo qual se deve buscar também a reposição dos dias parados. Por isso, se a administração pública cortar o ponto do servidor, qual então a obrigação deste de compensar o trabalho que deveria ter sido realizado nos dias parados?

O fato de que o direito de greve do servidor público encontra-se (parcamente) regulado pelas decisões judiciais do STF não é impeditivo para que o Congresso Nacional venha a editar lei que faça uma regulamentação acerca do tema, afinal a competência para legislar ainda é do Poder Legislativo.

Dito isso, o terceiro e último capítulo presta-se a levantar ideias e propostas de meios para que soluções consensuais possam ser alcançadas em sede de conflitos entre servidores públicos e a administração pública, com exemplos já concretizados no Brasil e fora dele, como o alarme social francês. Esse alarme social tem como característica especial o fato de poder ser acionado por ambos os lados da situação. Mais além, quando a solução negociada não tem êxito, esse alarme busca reduzir a termo as divergências para facilitar uma solução negociada futura.

No direito italiano há outras regulamentações para que o direito de greve possa ser exercido somente quando já esgotada a tentativa negocial, mas que também comanda à administração que esta não pode exigir dos grevistas uma não greve ao estipular quantidades máximas de trabalho a serem prestadas.

A solução consensual dessa dissonância entre administração e servidores deve ser incentivada, numa busca por uma gestão menos hierárquica desses conflitos. Somente quando ambos os lados podem negociar com pé de igualdade é que se pode trabalhar uma solução equânime.

# 1 A DIMENSÃO DA CONSENSUALIDADE NO DIREITO ADMINISTRATIVO

## 1.1 O PARADIGMA CLÁSSICO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

### 1.1.1 Conceito básico de interesse público

O Direito, na lição de Hely Lopes Meirelles, não é senão o conjunto de regras de conduta coativamente impostas pelo Estado e das condições existenciais da sociedade. Em última análise, o Direito são princípios de conduta social que visam à realização de uma justiça.<sup>1</sup>

José Sérgio da Silva Cristóvam aduz que, oficialmente, o nascimento do Direito Administrativo e do Estado de direito estariam vinculados à forma de separação de poderes advinda da Revolução Francesa, calcada nas ideias de garantia de liberdades individuais e de restrição à intromissão do Estado na esfera privada de direitos dos cidadãos.<sup>2</sup> Essa sistemática veio como concretização da queda do Estado absolutista, onde competia ao rei ser legislador, administrador e julgador, em que efetivamente essa onipotência foi substituída por um sistema com limitações e contenções internas e externas do poder político.<sup>3</sup>

Para o presente trabalho, baseado no Estado moderno, parte-se da premissa básica dada por Celso Antônio Bandeira de Mello de que o Direito Administrativo, tomado como uma disciplina jurídica autônoma, requer um conjunto ordenado e sistematizado de princípios e regras que garantam a essa disciplina uma identidade própria e que sustentem uma relação interna pautada pela unidade e pela coerência lógica, formando, assim, o regime jurídico-administrativo.<sup>4</sup>

Hely Lopes Meirelles conceitua o Direito Administrativo brasileiro como o “conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as

---

<sup>1</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 40.

<sup>2</sup> CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Administração pública democrática e supremacia do interesse público**: novo regime jurídico-administrativo e seus princípios constitucionais estruturantes. Curitiba: Juruá, 2015, p. 81.

<sup>3</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>4</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 43.

atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado”.<sup>5</sup>

José dos Santos Carvalho Filho define, por essa mesma linha, o Direito Administrativo como um ramo autônomo entre as matérias jurídicas. Esse ramo caracteriza-se por ser um conjunto de normas e princípios que regem as relações jurídicas entre as pessoas e órgãos do Estado e entre este e as coletividades a que deve servir, visando sempre ao interesse público.<sup>6</sup>

Assim, as atividades administrativas do Estado são feitas objetivando o benefício da coletividade que está a ser administrada e pessoalizada num ente estatal. Mesmo os interesses estatais imediatos devem ter por fim último de sua atividade o interesse público.<sup>7</sup> Ou seja, não é um indivíduo em si, mas a sociedade como um todo que interessa no paradigma do Estado de Bem-Estar Social. Dessa forma, o indivíduo não pode ser visto descolado do meio inserido, mas como integrante de um grupo maior, a sociedade, e seus direitos individuais não podem, em regra, sobrepujar-se aos direitos sociais.<sup>8</sup>

Conceituar o interesse público, no entanto, é um tanto mais difícil. Hely Lopes Meirelles é sucinto na definição: “Interesse público é a aspiração de uma coletividade para a obtenção de um bem, de uma atividade ou de um serviço de fruição geral”.<sup>9</sup> No entanto, essa definição é genérica e pouco clara para que seja assumida como um conceito palpável. Nisso, aduz o autor que esse interesse da coletividade pode ser extraído da ordem jurídica ao serem observados os casos concretos, por isso os juristas têm dificuldade em conseguir uma definição.<sup>10</sup>

Uma das vertentes com mais qualidade é a de Marçal Justen Filho, que conceitua negativamente o interesse público a partir daquilo que não configura o conceito ou com ele se confunde, a fim de, por descarte do que não é interesse público, chegar ao que poderia ser definido.<sup>11</sup> Segundo ele, primeiramente, o interesse

---

<sup>5</sup> MEIRELLES, op. cit., p. 42.

<sup>6</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 8-9.

<sup>7</sup> Ibidem, p. 34.

<sup>8</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>9</sup> MEIRELLES, op. cit., p. 137.

<sup>10</sup> Ibidem, p. 113.

<sup>11</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 37.

público não se confunde com o interesse do Estado, já que este é instrumento de realização daquele. O interesse público, em sua essência, é de titularidade apenas do Estado, pois existem interesses públicos não estatais, como o caso do chamado terceiro setor. Porém, no paradigma da Constituição republicana de 1988, o Estado é, sim, instrumento de satisfação dos interesses públicos, ou seja, a concretização dos direitos fundamentais. Mais, o Estado somente é legitimado a atuar para satisfazer o bem comum.<sup>12</sup>

Na mesma forma de pensamento, Cristóvam infere que o interesse público também não pode ser caracterizado como o interesse da maioria das pessoas que constituem a sociedade. Aceitar tal caracterização seria absolutamente afrontoso ao Estado Democrático de Direito, pois fatalmente destruiria ou marginalizaria os interesses das minorias, que também são parte da sociedade. Seria nada mais que uma supremacia ou ditadura perigosíssima dos interesses da maioria, maioria esta que pode ser eventual, sazonal e até manipulável.<sup>13</sup>

Assim, não se pode resumir o interesse público a uma questão numérica, sob pena de atingirem-se minorias. Não se trata de um conceito quantitativo, mas, sim, qualitativo, entendido como o interesse coletivo abstratamente considerado a partir dos valores consolidados pelo sistema constitucional.<sup>14</sup>

Justen Filho defende então que a conceituação do interesse público envolve questões éticas, mais que técnicas. Para ele, “o núcleo do direito administrativo não reside no interesse público, mas nos direitos fundamentais”.<sup>15</sup> Assim, a caracterização do interesse público passa necessariamente pela concretização de princípios e valores fundamentais. “O ponto fundamental é a questão ética, a configuração de um direito fundamental.”<sup>16</sup>

Finalmente, destaca-se que essa indeterminação aparente do conceito de interesse público feita por Justen Filho é uma característica que tem por objetivo permitir que se determine qual a aplicação mais adequada em cada caso concreto.

---

<sup>12</sup> JUSTEN FILHO, op. cit., p. 37-39.

<sup>13</sup> CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva, op. cit., passim.

<sup>14</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>15</sup> JUSTEN FILHO, Marçal, op. cit., p. 43.

<sup>16</sup> Ibidem, p. 44.

Em verdade, “a indeterminação dos limites do conceito permite a aproximação do sistema normativo à riqueza do mundo real”.<sup>17</sup>

Cristóvam pondera então conceituar o interesse público como indeterminado, mas determinável.<sup>18</sup> Cita Garcia de Enterría e Fernández, que anotam que um conceito indeterminado ou prático só possibilitaria uma escolha, a melhor para a consecução da finalidade legal. Assim, a fluidez ou indeterminação desses conceitos jurídicos só existiria abstratamente. Dessarte, finaliza: “a indeterminação do enunciado não se traduz em uma indeterminação das aplicações do mesmo, as quais só permitem uma ‘unidade de solução justa’ em cada caso”.<sup>19</sup>

A perspectiva do interesse público vinculado à concretização de um objetivo geral que direciona as ações do Estado é amplamente difundida na Constituição brasileira de 1988, especialmente quando coloca os objetivos fundamentais em seu artigo 3º. Assim, o interesse público é delineado pelo legislador constitucional, embora ainda com margem para a discricionariedade.<sup>20</sup>

Nesse sentido, Cristóvam infere que interesse público é a expressão dos valores indisponíveis e inarredáveis assegurados pela Constituição. Porém, destaca que não se deve buscar um interesse público singular, mas os vários interesses públicos constitucionalmente consolidados.<sup>21</sup>

### 1.1.2 O interesse público é mesmo supremo e indisponível?

Partindo das características do Direito Administrativo, Bandeira de Mello sustenta que esse direito, “fundamentalmente, se delineia em função da consagração de dois princípios: a) supremacia do interesse público sobre o privado; b) indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos”.<sup>22</sup>

A fundamentação de Bandeira de Mello trata como princípios irmãos a indisponibilidade do interesse público e a supremacia do interesse público, princípios

---

<sup>17</sup> JUSTEN FILHO, op. cit., p. 116.

<sup>18</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 90.

<sup>19</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA; FERNÁNDEZ. **Curso de Direito Administrativo** apud CRISTÓVAM, , op. cit., p. 93-94.

<sup>20</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 103-104.

<sup>21</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>22</sup> BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 45.

inseparáveis.<sup>23</sup> De acordo com Hely Lopes Meirelles, essa supremacia do interesse público, estabelecida e oposta contra particulares, seria a garantia da prevalência sobre os interesses privados do interesse da coletividade.<sup>24</sup>

Hely Lopes Meirelles afirma:

[...] O Direito Público assenta em princípio inverso, qual seja, o da supremacia do Poder Público sobre os cidadãos, dada a prevalência dos interesses coletivos sobre os individuais. Dessa desigualdade originária entre a Administração e os particulares resultam inegáveis privilégios e prerrogativas para o Poder Público, privilégios e prerrogativas que não podem ser desconhecidos nem desconsiderados pelo intérprete ou aplicador das regras e princípios desse ramo do Direito. Sempre que entrarem em conflito o direito do indivíduo e o interesse da comunidade, há de prevalecer este, uma vez que o objetivo primacial da Administração é o bem comum. As leis administrativas visam, geralmente, a assegurar essa supremacia do Poder Público sobre os indivíduos, enquanto necessária à consecução dos fins da Administração. Ao aplicador da lei compete interpretá-la de modo a estabelecer o equilíbrio entre os privilégios estatais e os direitos individuais, sem perder de vista aquela supremacia.<sup>25</sup>

Na mesma corrente, Maria Sylvia Zanella Di Pietro aponta que o regime administrativo sustenta-se por dois pilares: prerrogativas e restrições. Para a autora, o Direito Administrativo gira em torno da oposição de liberdades do indivíduo e da autoridade da administração. Dessa maneira, as restrições existem para assegurar a liberdade do indivíduo e configuram-se na obediência ao princípio da legalidade administrativa.<sup>26</sup>

Por outro lado, as prerrogativas da administração garantem a autoridade necessária à realização dos fins a que se destinam, sob a égide do princípio da supremacia do interesse público (sobre o interesse do particular). E sobre esses fundamentos seriam construídos todos os demais.<sup>27</sup>

Para Bandeira de Mello, a imposição do interesse público sobre o interesse particular é um axioma, um superprincípio (no sentido de estar em posição

---

<sup>23</sup> BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 45.

<sup>24</sup> MEIRELLES, op. cit., p. 108-109.

<sup>25</sup> Ibidem, p. 52.

<sup>26</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 78-81.

<sup>27</sup> Ibidem, loc. cit.



superior à dos demais princípios) identificável no Direito Público atual. É ele que cria a superioridade do interesse da coletividade.<sup>28</sup>

Ainda assim, Bandeira de Mello adverte que as prerrogativas existentes para a garantia de aplicação da supremacia do interesse público somente deve(ria)m ser aplicadas na exata medida necessária para a concretização desse interesse público, e não para os interesses de um órgão estatal ou, pior, de algum de seus agentes.<sup>29</sup>

Em contraponto a isso, Cristóvam reflete que é uma “vinculação da teoria da supremacia à construção e consolidação do Estado social de direito [que] induz parte da doutrina a uma postura de defesa apaixonada da teoria da supremacia”.<sup>30</sup> E, de fato, tal parece mais adequada que o de uma supremacia axiomática, ao menos em um Estado constitucional que se alicerça em garantias fundamentais, como é o Estado brasileiro.<sup>31</sup>

Para Cristóvam, o tradicional paradigma da supremacia do interesse público, “embora de inegável respaldo e corrente difusão doutrinária, não parece sustentável” se levada em conta a Constituição Federal atual, pois esta têm como fundamento a dignidade da pessoa humana, sendo de valor supremo a prevalência dos direitos fundamentais.<sup>32</sup>

Em reflexão histórica,

[...] a aplicação do princípio da supremacia do interesse público não tem lugar destacado na teoria do Estado e na política, como justificativa instrumental à ampliação de direitos sociais e coletivos. A justificação dessas políticas prestacionistas sempre foi construída com base em uma sutil e instável composição de interesses entre as classes de comando (político e econômico) e as massas. A teoria da supremacia sempre foi mais usada, isso sim, como princípio de plantão, a justificar aquelas “práticas injustificáveis” do Estado, a evitar o constrangimento e o controle político e jurídico-judicial de setores da classe estatal dirigente e seus infiltrados, a conferir uma aparente racionalidade jurídica a desmandos estatais (quase sempre)

---

<sup>28</sup> BANDEIRA DE MELLO, op. cit. p. 58.

<sup>29</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>30</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 129.

<sup>31</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>32</sup> Ibidem, p. 125.

setorizados e pouco, ou quase nada, relacionados a razões (pautas) de efetivo interesse público.<sup>33</sup>

Ora, se o interesse público é, então, sempre supremo, pode ser relegado o princípio da dignidade da pessoa humana a segundo plano para a realização daquele interesse? E como ficariam dois interesses igualmente públicos em rota de colisão?

Com isso, começa a derrogação dessa supremacia absoluta, aqui uma redundância intencional. Luís Roberto Barroso, ao prefaciar o livro organizado por Daniel Sarmento, lança ser o interesse público classificável como primário e secundário. Interesse primário seria a finalidade, a razão da existência do Estado. Interesse secundário seriam os interesses da pessoa jurídica que se encontra em uma relação jurídica concreta.<sup>34</sup>

Para Barroso, somente o interesse público primário seria, naturalmente, o interesse supremo, e, assim, seria imponderável para a teoria de Robert Alexy. Mais, seria esse justamente um parâmetro a ser observado para ser feita uma ponderação de princípios. E este princípio primário consistiria então, para fins de ponderação, “na melhor realização possível, à vista da situação concreta a ser apreciada, da vontade constitucional, dos valores fundamentais”.<sup>35</sup>

Na mesma seara, Alice Gonzáles Borges também faz uma separação entre interesse público primário e secundário, e coloca ambos em outro nível, o de que o Estado democrático não faz valer um princípio público supremo sobre o individual, mas um interesse majoritário, de maioria. Assim, a prevalência do público sobre o privado, quando em colisão, seria fruto não de uma característica de supremacia, mas apenas de um critério quantitativo (maioria). Segundo a autora, a característica de supremacia conferida ao interesse público é habitual, mas não absoluta.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 129.

<sup>34</sup> BARROSO, Luís Roberto. Prefácio: o Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Interesses públicos versus interesses privados**: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. ix-xv.

<sup>35</sup> Ibidem, p. xiii-xvi.

<sup>36</sup> BORGES, Alice Gonzáles. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução? **Revista de Direito do Estado**, v. 1, n. 3, p. 137-153, jul. set. 2006, passim.

Cristóvam abre crítica à concepção de Barroso não só por esta prever um conceito de interesse público totalizante, que chama de inútil conceitualmente, mas também porque acaba por abandonar uma prevalência em abstrato, suprema, que só pode ser conhecida após uma valoração no caso concreto. Ao fim e ao cabo, o princípio primário reduz-se ao óbvio: “o que prepondera, preponderará”.<sup>37</sup> Para usar a expressão de Lenio Streck, bingo!

Para a teoria de Alice Borges, se o interesse público decorre da conjugação, por critério majoritário, dos interesses individuais, tudo seria interesse público quando assim fosse elegível de acordo com o critério majoritário. Entretanto, a crítica maior é a de falta de legitimação por aviltar os direitos das minorias, o que abre margens para interpretações fascistas, que buscam legitimidade nessas maiorias de ocasião.<sup>38</sup>

Enfim, essa noção de supremacia, para Cristóvam, não é compatível com “o paradigma emergente, fundado na teoria dos direitos fundamentais, na dignidade da pessoa humana e no modelo de ponderação proporcional”.<sup>39</sup> Neste último ponto, a crítica é a de que, embora nesse paradigma emergente se admita uma ponderação de princípios em determinado caso concreto, *maktub!*, seu resultado já estava determinado desde o começo.<sup>40</sup>

Alexandre Santos de Aragão também lança crítica a essa supremacia, “por seu viés potencialmente autoritário e por ser incompatível com a Teoria dos Princípios e por ser desnecessário diante da generalizada adoção da metodologia da ponderação dos interesses”.<sup>41</sup> Ademais, não existe um texto normativo de caráter geral na Carta Magna que imponha essa supremacia a todo o tempo, mas apenas que preveja preponderância do interesse público sobre o privado.

Ao contrário, se a Constituição ou a lei prescreveram essa preponderância em determinadas situações, não poderia ser automaticamente lançada e repassada a outros casos, dado que não há essa “pré-ponderação” feita pelo legislador. E mais, a própria Constituição traz normas em que o interesse público

---

<sup>37</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 133.

<sup>38</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 137-138.

<sup>39</sup> Ibidem, p. 138.

<sup>40</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 143.

<sup>41</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013, cap. IV.14, n. p.

é relevado para dar garantias individuais, como a garantia da inviolabilidade absoluta do sigilo de correspondência previsto no artigo 5º, XI, da Constituição atual ante o interesse público na investigação de um crime.<sup>42</sup>

Ao fim e ao cabo, não se pode ignorar que a Constituição não apresenta nenhum enunciado normativo que firme de forma abstrata e normativa alguma rota de colisão, ou mesmo concorrência entre interesses privados e o interesse público. Isso então definiria cabalmente a ausência de fundamento normativo para a prevalência absoluta do interesse público sobre o particular. O fato de a Constituição eventualmente estabelecer prevalências de um interesse público sobre outro interesse privado não pode ser razão para deduzir-se a supremacia do interesse público sobre o privado como norma geral abstrata constitucional. Em verdade, inferir desses casos um princípio que, na verdade, não é princípio no Direito brasileiro pode acabar descambiando para uma falácia que Lenio Streck chama de pan-principiologismo, em que tudo é princípio, e nada mais é regra.<sup>43</sup>

Para Daniel Sarmiento, a recusa a um princípio da supremacia do interesse público não é óbice a prerrogativas da administração pública, nem a restrições pontuais às liberdades individuais, mas estas devem ser previstas e limitadas pela lei, além de ser absolutamente criteriosas.<sup>44</sup>

Ademais, se a Constituição dá salvaguarda a direitos coletivos, mais ainda dá guarida aos individuais, e não há razão nenhuma a dar-se aos coletivos mais importância que aos individuais; ao contrário. A Carta Magna traz justamente as garantias fundamentais *prima facie* com certa prioridade aos bens e direitos da coletividade.<sup>45</sup>

Se a supremacia do interesse público difundida por Bandeira de Mello não mais se sustenta no atual paradigma, é possível fazer a mesma crítica à posição estruturante da indisponibilidade do interesse público no Direito Administrativo.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> CARVALHO FILHO, op. cit., p. 29.

<sup>43</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 174-198.

<sup>44</sup> SARMENTO, Daniel. Supremacia do interesse público?: As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade. In: ARAGÃO, Alexandre dos Santos; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito Administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 97-142, p. 136.

<sup>45</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>46</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 252-253.

Para Bandeira de Mello, o interesse público não está à livre disposição do administrador, pois ele é inapropriável e não está disponível a ninguém. O próprio órgão administrativo a representá-lo não pode dele dispor, senão apenas zelar por ele e buscar sua obtenção.<sup>47</sup>

O princípio da indisponibilidade dos interesses públicos significa, segundo Bandeira de Mello, que os interesses são insuscetíveis de ser dispostos por quem quer que seja, mesmo pelo administrador da *res publica*. Em suas palavras, “o próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*”.<sup>48</sup>

Nessa lógica, o interesse público não pode ser objeto de acordo, ajuste ou transação, com a ressalva apenas de quando a lei claramente dispuser em contrário acerca dessa possibilidade. Do princípio da indisponibilidade decorreriam, então, os princípios como os da legalidade, da isonomia, da finalidade, da motivação, da responsabilidade estatal, da continuidade do serviço público, do controle administrativo, da publicidade, da inalienabilidade dos direitos concernentes a interesses públicos e do controle jurisdicional dos atos administrativos.<sup>49</sup>

Entretanto, com a superação da teoria da supremacia, quer na forma axiológica defendida por Bandeira de Mello, quer nas formas mais moderadas, que aliviam a carga imperativa dessa supremacia, a constitucionalização do Direito Administrativo faz com que as bases dessa disciplina não mais se fundam na noção de supremacia do interesse público, mas na própria estrutura normativa constitucional. O centralismo estatal típico do modelo assimétrico de prerrogativas e privilégios da administração pública dá lugar à doutrina do princípio da dignidade da pessoa humana, do Estado Democrático de Direito e do princípio republicano.<sup>50</sup>

Se o Direito Administrativo é o “conjunto de normas jurídicas que disciplinam o desempenho de atividades e de organizações de interesse coletivo, vinculadas direta ou indiretamente à realização dos direitos fundamentais”,<sup>51</sup>

---

<sup>47</sup> BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 62.

<sup>48</sup> Ibidem, p. 62-63.

<sup>49</sup> Ibidem, p. 62-64.

<sup>50</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 254-255.

<sup>51</sup> JUSTEN FILHO, op. cit., p. 48.

Cristóvam levanta que essa constitucionalização do Direito Administrativo começa a superar a legalidade como fonte da disciplina jurídico-administrativa e a substituí-la pela própria Constituição.<sup>52</sup>

Para o português Paulo Otero, a constituição se substitui às leis como fundamento das atividades administrativas, e estas encontram na constituição seu critério para a tomada de decisão. Assim, não apenas a lei deixa de ser o único critério, mas nem sequer é o critério mais importante, pois subordinada aos sistemas de regras e princípios constitucionais, e seus objetivos.<sup>53</sup>

Otero atenta que incumbe à administração a defesa e promoção dos direitos fundamentais previstos na constituição, ainda que não haja legislação específica dizendo como fazê-lo, até porque essa omissão traria evidente prejuízo.<sup>54</sup>

Cristóvam resume os parâmetros de Otero nos seguintes termos:

1. A ausência de lei não exime ou impede os órgãos administrativos da implementação das atividades necessárias a sua consecução;
2. Mesmo existindo lei, as normas constitucionais servem como critério imediato de interpretação, integração e aplicação das normas pela Administração, sobretudo naqueles casos de exercícios de atividades discricionárias, concretização de conceitos indeterminados ou cláusulas gerais;
3. No caso de leis ostensivamente violadoras de direitos fundamentais, a Administração está vinculada à Constituição, pelo que as normas sobre direitos fundamentais são aplicadas “contra a lei e em vez da lei”;
4. A atividade administrativa violadora do conteúdo essencial de um direito fundamental é nula, ante a vinculatividade direta e imediata da Administração “às normas sobre direitos fundamentais”.<sup>55</sup>

Finalmente, Cristóvam elenca 54 casos registrados na Constituição da República de 1988 e pondera que o que se pode entender da carta é que existe implicitamente uma sustentação a um “princípio do interesse público”.<sup>56</sup>

Se fica superado o paradigma clássico da estruturação de um axioma de supremacia, substituído pela inexistência incontestável de, sequer, um princípio de supremacia ou preponderância, mas mera decorrência de texto constitucional (ou

---

<sup>52</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 258.

<sup>53</sup> OTERO, Paulo. **Legalidade e Administração Pública**: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade apud CRISTOVAM, op. cit., p. 259.

<sup>54</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>55</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 259.

<sup>56</sup> Ibidem, p. 173.

infraconstitucional) para alguns – ainda que frequentes – casos, como lidar com a clamada impossibilidade de negociação em torno do interesse público por ser este indisponível?

Nesse sentido, acerca da indisponibilidade ou disponibilidade desse tipo de interesse, Diogo de Figueiredo Moreira Neto faz a conclusão perfeita:

O princípio do interesse público deverá sempre ser atendido [...] e isso é legalmente indisponível. Não obstante, as condições em que esse atendimento dar-se-á ou se possa dar é matéria administrativamente disponível, sempre que se instaure concurso com os outros princípios constitucionalmente relevantes.<sup>57</sup>

Para Cristóvam, sempre que o ordenamento não estabelecer *a priori* norma de prevalência de determinado interesse público ou privado numa situação, competirá à administração pública, como um dever, decidir “pela prevalência concreta e relativa de determinado direito ou interesse, segundo as respectivas circunstâncias fáticas e jurídicas, sempre visando à máxima satisfação daquelas vontades normativas preestabelecidas”, mas jamais desrespeitando as garantias fundamentais dadas pela constituição.<sup>58</sup>

## 1.2 A COOPERAÇÃO COMO MEIO DE ATINGIR O INTERESSE PÚBLICO

Quando a constituição é um verdadeiro mosaico de interesses públicos e privados, Cristóvam aponta que “o signo de prevalência deve ser o da cooperação”.<sup>59</sup> É preciso superar um paradigma ultrapassado de oposição de interesses, em que os interesses públicos tutelados pelo Estado são absolutamente inconciliáveis com os interesses privados.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto sustenta que, se a aplicação do interesse público não é mais radical e preclusiva, devem-se observar quatro regras para concretizar-se a tutela do interesse público como princípio.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O futuro das cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 545-563, p. 560.

<sup>58</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 180.

<sup>59</sup> Ibidem, p. 176.

<sup>60</sup> MOREIRA NETO, op. cit., p. 560-561.

A regra número um é que se devem aplicar todos os princípios concorrentes, inclusive o do interesse público, sem que seja feita exclusão ou sobrevaloração *a priori* de algum deles. A segunda regra é a de que, então, ponderem-se entre si todos os princípios, incluindo-se aqui o do interesse público. A terceira regra comanda a otimização de sua aplicação, conferindo a cada princípio sua eficácia máxima possível. Finalmente, a quarta regra determina que só então seja aplicada ênfase ao princípio cuja eficácia seja de maior relevância para a causa.<sup>61</sup>

Ressalta-se que a valoração estabelecida nas regras segunda e quarta deve sempre ser feita motivadamente pelo intérprete como condição de validade não apenas do processo valorativo, mas da própria decisão a ser tomada.<sup>62</sup>

Assim, o regime jurídico da administração deve estar sempre atento à garantia dos direitos fundamentais, em especial os da dignidade da pessoa humana, do Estado Democrático de Direito e do princípio republicano. Todas as prerrogativas e privilégios da administração pública, originados de uma lógica em que há um princípio da prevalência do interesse público, só podem subsistir se compatíveis com a ordem constitucional.<sup>63</sup>

Ora, se a consensualidade e a cooperação ainda não são largamente aceitas pela doutrina, Onofre Alves Batista Júnior e Sarah Campos notam que do preâmbulo da Constituição de 1988 vem a noção de harmonia social e de solução pacífica de controvérsias, ou seja, é do espírito da Constituição a busca por soluções consensuais.<sup>64</sup>

Se o princípio da eficiência administrativa, este sim apregoado literalmente no artigo 37 da Constituição de 1988, requer que a administração pública busque a melhor forma possível de concretização do interesse público, todas as celebrações de contratos administrativos alternativos e transações, quando não expressamente vedadas pela lei, são congruentes com o ordenamento constitucional de busca incessante pela concretização desses interesses. Mais além, se houver um

---

<sup>61</sup> MOREIRA NETO, op. cit., p. 561.

<sup>62</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>63</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 177.

<sup>64</sup> BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; CAMPOS, Sarah. A administração pública consensual na modernidade líquida. **Fórum Administrativo: Direito Público**, Belo Horizonte, v. 14, n. 155, p. 31-43, jan. 2014, p. 36-37.



regramento acerca da transação administrativa, surgirá inequivocamente um poder/dever de transacionar por parte do administrador público!<sup>65</sup>

Claro, essas vias não têm o condão de afastar outro princípio também elencado na Constituição, no mesmo artigo, o princípio da legalidade, até porque não é sempre que tais consensos e acordos são legais. Pelo contrário, ainda são vias excepcionais, e não excipientes. Mas não se pode, a pretexto de observar-se a legalidade estrita, engessar a busca do interesse público. A administração tem a incumbência de buscar todas as possibilidades, inclusive consensuais, de resolução de um conflito de interesses e de utilizá-las, sempre que essa for a maneira mais adequada à consecução do interesse público.<sup>66</sup>

Novamente é preciso reiterar que não se trata de uma defesa ampla e irrestrita da submissão da legalidade-princípio à eficiência-princípio. Sob a égide de uma constituição cidadã, que tem sua legitimação na democracia participativa, base de uma república genuinamente livre e igualitária, a administração pública eficiente é aquela que cumpre as leis. Ao mesmo tempo, a administração tem o dever de negar a aplicação a determinadas leis, sobretudo quando restritivas de direitos fundamentais, alicerce constitucional.<sup>67</sup>

Diante de uma legislação inconstitucional, a administração tem o dever de negar-lhe aplicação, ou afrontaria a Constituição, sua base maior de existência. Mas essa atuação administrativa deve cercar-se de fundamentação jurídica embasada e ser aplicada em caráter geral a todas as situações equivalentes (isonomia), e o chefe do poder estatal deverá submeter ao controle judicial a norma para a garantia da segurança jurídica.<sup>68</sup>

Na esfera processual, Jessé Torres Pereira Júnior e Thaís Marçal anotam que, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, o juiz e as partes devem cooperar para a solução da controvérsia. Logo, se a administração pública é parte no processo, tem a obrigação de ser cooperativa, e sua posição pode e deve

---

<sup>65</sup> BATISTA JÚNIOR; CAMPOS, op. cit., p. 36-37.

<sup>66</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>67</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 265.

<sup>68</sup> Ibidem, p. 263-264.

ser de diálogo na causa, uma vez que a cooperação e a conciliação são deveres e possibilidades legais.<sup>69</sup>

Em verdade, a disposição legal da lei processual coaduna-se especificamente com o pluralismo de interesses consubstanciados na Constituição, que, justamente, deve ser respeitado quando da busca pela concretização do interesse público.<sup>70</sup>

Nas soluções negociadas, acordadas, a consensualidade “maximiza os benefícios e minimiza as inconveniências para todas as partes”.<sup>71</sup> A livre discussão de ideias contribui substancialmente para que as decisões e acordos fechados sejam espontaneamente cumpridos pelas partes num processo. Assim, a substituição da “imperatividade pela consensualidade na condução da sociedade será [...] o que garantirá plena eficiência” da administração pública.<sup>72</sup>

Corolário, há claro espaço para buscar-se uma construção consensual nos conflitos de interesse com a participação da sociedade e dos conflitantes. O modelo de gestão pública democrático é incompatível com formas autoritárias (e não previstas) na Constituição.

No caso de movimentos grevistas, embora não se possa afirmar que uma greve sempre atente contra o interesse público, uma vez que é possível entender a greve até mesmo como forma de fazer atender aos interesses da coletividade, pode-se enxergar a greve no serviço público como um conflito entre os interesses da administração pública e interesses dos servidores públicos.<sup>73</sup>

Ao mesmo tempo, para Márcio André Medeiros Moraes, essa alegada supremacia do interesse público não pode servir para engessar a revisão das relações e condições de trabalho, sejam privadas ou públicas.<sup>74</sup> Para o autor,

---

<sup>69</sup> PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; MARÇAL, Thaís Boia. A convergência entre cooperação processual e consensualidade administrativa, na gestão do Estado democrático de direito. **Revista IOB de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 12, n. 135, p. 239-247, mar. 2017, p. 241-242.

<sup>70</sup> Ibidem, p. 242.

<sup>71</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Poder, Direito e Estado: o Direito Administrativo em tempos de globalização**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 142-143.

<sup>72</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>73</sup> ORIONE, Marcus. A inconstitucionalidade do corte dos salários dos servidores públicos em greve. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, v. 27, n. 316, p. 79-83, out. 2015, p. 79-80.

<sup>74</sup> MORAES, Márcio André Medeiros. **O direito de greve no serviço público**. Curitiba: J. M. Livraria Jurídica, 2012, p. 77.

O mais importante, sobretudo, é que as pessoas físicas, seres humanos que são, que tocam a máquina pública, tenham dignidade através do trabalho que desempenham, sintam-se felizes e bem participativos na busca de soluções para os problemas que sempre se farão presentes. A imposição do Estado, de forma unilateral, conforme querem os administrativistas, não é e nem pode ser a melhor solução. Se assim fosse, não haveria tanta greve rondando todas as esferas do Governo. Não, a solução partilhada sempre foi, e sempre será, a melhor.<sup>75</sup>

Isso posto, é de, no mínimo, se pensar que tais interesses podem ser objeto de discussão de forma a tentar minimizar os impactos a ambas as partes. E, uma vez desconstruído o interesse público como algo acima de todos os demais, é preciso entender o que é e como se regula a greve no serviço público.

---

<sup>75</sup> MORAES, op. cit., p. 77.

## 2 O DIREITO DE GREVE

### 2.1 BREVE HISTÓRICO DA GREVE

A definição dada ao termo “greve” é variada de acordo com a doutrina. No entanto, segundo Leonardo Dyna, é possível caracterizá-la, de forma mais geral, como uma paralisação temporária das atividades laborais de determinado grupo ou categoria de pessoas em situação semelhante ou idêntica, que o fazem por não terem suas reivindicações atendidas por alguém hierarquicamente superior com a qual tenha vínculo.<sup>76</sup>

Alice Monteiro de Barros anota episódios de greve históricos, como os relatados na Bíblia e no Torá, no livro do Êxodo, quando os hebreus fugiram do Egito antigo; a retirada de plebeus da Cidade de Roma em 493 a.C.; e até mesmo greves feitas por povos fenícios.<sup>77</sup> Entretanto, foi na Revolução Industrial que as greves ganharam a intensidade que conhecemos hoje. O rompimento da concentração de capital e força de trabalho na mesma pessoa nos meios de produção contribuiu para aumentar a disparidade social entre burgueses e operários após a Revolução Francesa. Sem que houvesse leis a proteger o trabalhador, a liberdade de trabalho apregoada não passava de um instrumento de opressão.<sup>78</sup>

Com o advento da Lei Le Chapellier, inspirada nos ideais de Rousseau, que não aceitava a existência de intermediários entre o indivíduo e o Estado, foram proibidos agrupamentos profissionais para a defesa dos interesses coletivos e estabelecidas penas até para os que contratassem trabalhadores que deles tivessem participado.<sup>79</sup>

---

<sup>76</sup> DYNA, Leonardo Gustavo Pastore. Anotações sobre a greve dos funcionários públicos e suas consequências jurídicas. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 51, p. 319-341, abr. 2005, p. 320.

<sup>77</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 846-847.

<sup>78</sup> MORAES, op. cit., p. 110.

<sup>79</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Greve do servidor público**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 24.

A despeito dessa proibição, em Lyon, França, em 1831, houve o que se chamou de primeira grande greve, contra os fabricantes que não reconheciam no salário uma obrigação jurídica, mas meramente moral.<sup>80</sup>

Ilustra muito bem essa época o filme *Germinal*, de Claude Berri, baseado no romance homônimo de Émile Zola.<sup>81</sup> Com parcas condições de trabalho e salários aviltantes, não restava alternativa aos mineiros da época senão arriscarem suas próprias vidas em defesa de melhores condições.

É desse contexto da Europa moderna que surgiu a palavra “greve”. Ela tem origem no francês, na chamada *Place de Grève* (Praça do Cascalho, em tradução livre), local onde trabalhadores descontentes se reuniam para reclamar de salários baixos e de condições ruins de trabalho.<sup>82</sup>

Historicamente, até mesmo para os dias atuais, a “greve”, vista como um fato, pode ser tratada pelo legislador basicamente de três maneiras: greve como delito, greve como liberdade ou greve como direito. Segundo Ricardo Motta Vaz de Carvalho, o sistema jurídico poderia, como já o fez outrora, proibir o fato greve, estabelecer punições. Nesse caso, greve seria efetivamente um delito, uma antijuridicidade.<sup>83</sup>

A greve pode ser também uma liberdade se, por vontade legislativa, não houver regulação legal acerca dela, podendo ser uma liberdade pública, quando outorgada a todos sem distinção e oponível ao Estado, ou privada, quando oponível por um particular a outro. Ainda assim, a greve-liberdade seria um fato com relevância jurídica, pois tal fato possui consequências jurídicas. No entanto, o exercício de uma liberdade de greve estaria isenta de punição ou de responsabilização por sua mera realização.<sup>84</sup>

Por outro lado, se a legislação permite a greve com regulamentações, o fato greve passa a ser efetivamente um exercício regular de direito, com amparo legal.

---

<sup>80</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 17. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 890.

<sup>81</sup> GERMINAL. Direção: Claude Berri. Produção: Claude Berri; Gérard Depardieu. Paris: Renn Productions, 1993. 1 DVD (160 min.), son., leg. port., color.

<sup>82</sup> NASCIMENTO, op. cit., p. 889.

<sup>83</sup> CARVALHO, Ricardo Motta Vaz de. **A greve no serviço público**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005, p. 27.

<sup>84</sup> MORAES, op. cit., p. 109-110.

Ao ser incorporada ao ordenamento jurídico como um direito, a greve encontrará potencialidades e limitações. Em regimes autoritários, as limitações costumeiramente são tais a ponto de efetivamente inibir a conduta, ainda que posta como direito, enquanto em regimes democráticos há a tendência para ampliação das potencialidades desse movimento, ainda que haja previsões legais de contingenciamento.<sup>85</sup>

No Brasil, a greve foi totalmente vedada até 1890. Com o advento do Decreto 1.162, daquele ano, a punição nas greves resumiu-se então a casos de violência praticada durante os movimentos paredistas, de sorte que seria esse o primeiro passo rumo a uma futura legalização das greves no Brasil.<sup>86</sup> Segundo Moraes, essa alteração foi ao encontro dos objetivos liberais da República recém-proclamada, pois o tratamento repressivo seria incoerente com a política estabelecida na Proclamação da República.<sup>87</sup>

Não houve disciplina sobre a greve, nem como direito, tampouco como liberdade, nas Cartas de 1891 e 1934. Em verdade, ambas foram omissas à temática. Já em 1937, com o golpe do Estado Novo e a ditadura de Getúlio Vargas, veio a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937, de evidente viés totalitarista. Com retrocesso claro na caracterização jurídica da greve, a Carta passou a considerá-la como um instrumento antissocial e incompatível com os interesses de produção nacional.<sup>88</sup>

Somente em 1946, após a queda de Getúlio Vargas, as greves voltaram a ser reconhecidas como instrumento legítimo, primeiramente com o Decreto n. 9.070 e, em seguida, com a própria constituição daquele ano, mas ainda vedadas ao setor público.<sup>89</sup>

Em 1964, pouco depois do golpe que depôs o presidente João Goulart, foi aprovada a Lei 4.330, que revogou o Decreto-Lei 9.070/1946, manteve a proibição de greve no serviço público e estabeleceu condições quase proibitivas para o

---

<sup>85</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017, p. 1626.

<sup>86</sup> DYNA, op. cit., p. 322-323.

<sup>87</sup> MORAES, op. cit., p. 83.

<sup>88</sup> DYNA, op. cit., p. 322-323.

<sup>89</sup> Ibidem, loc. cit.

exercício do direito de greve, como forma de repressão do regime, ante o grande número de greves, inclusive de cunho político.<sup>90</sup>

Após a Constituição cidadã e a Lei 7.783/1989, na lição de Carlos Henrique Bezerra Leite, a greve passou a receber o tratamento que incumbe a um democrático a serviço da cidadania, já que a manifestação grevista constitui-se numa reação ordenada e pacífica dos trabalhadores aos atos que consideram atingir direta ou indiretamente desrespeito a sua própria dignidade, inerente à condição da pessoa humana.<sup>91</sup>

Embora elencado como direito social pela Constituição, a greve constitui, a um só tempo, direito de primeira, de segunda e de terceira dimensão, na medida em que se enquadra simultaneamente como:

- a) direito de liberdade ou de primeira dimensão, pois implica um *non facere* por parte do Estado, ou seja, um *status negativus* estatal que reconhece as liberdades públicas e o direito subjetivo de reunião entre pessoas para fins pacíficos;
- b) direito de igualdade ou de segunda dimensão, porque é pelo exercício do direito de greve que os trabalhadores pressionam os respectivos tomadores de serviço, visando à melhoria de suas condições sociais e corrigindo, dessa forma, a desigualdade econômica produzida pela concentração de riquezas inerentes ao regime capitalista, mormente numa economia globalizada. Tanto é assim que a Constituição brasileira de 1988 (art. 9º) considera a greve um direito social fundamental dos trabalhadores;
- c) direito de fraternidade ou de terceira dimensão, na medida em que a greve representa inequivocamente uma manifestação de solidariedade entre pessoas, o que reflete, em última análise, a ideologia da paz, do progresso, do desenvolvimento sustentado, da comunicação e da própria preservação da família humana.<sup>92</sup>

Foi somente com o advento da Constituição de 1988 que passou a não haver mais vedação ao direito de greve tanto para servidores públicos como para funcionários da iniciativa privada. Porém, é de se apontar uma clara resistência do legislador constitucional à viabilização e concretização desse instrumento, uma vez que estabeleceu a necessidade de lei específica para disciplinar o direito de greve, como disposto no artigo 37, inciso VII, da Carta Magna.

---

<sup>90</sup> MORAES, op. cit., p. 87-88.

<sup>91</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A greve do servidor público civil e os direitos humanos. **Revista Forense**, v. 368, p. 47-61, jul. 2003, p. 51-52.

<sup>92</sup> Ibidem, loc. cit.

## 2.2 A GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO E A REGULAMENTAÇÃO DADA PELOS MANDADOS DE INJUNÇÃO 670, 708 E 712

### 2.2.1 O contexto do comando constitucional para a regulamentação do direito de greve no serviço público

O vocábulo “servidor público” não foi empregado ao longo da história com a mesma semântica. Na lição de Zênia Cernov, inicialmente, no Brasil adotou-se o termo “funcionário público” para designar o trabalhador vinculado à administração pública por regime próprio administrativo, o que comumente chamamos de estatutário. Mais tarde passou-se a admitir a figura do “empregado público”, o qual era regido pela Consolidação das Leis do Trabalho. Ainda que ambos fossem igualmente vinculados ao Estado, este não requeria concurso público, nem tampouco tantas garantias quanto aqueles. Assim, havia duas figuras distintas: os funcionários (estatutários) e os empregados (celetistas), tendo estes logo se tornado muito mais numerosos.<sup>93</sup>

Com a Constituição de 1988, preferiu-se adotar o termo “servidor público”, o qual abrangeu tanto o funcionário quanto o empregado público. Para ambos, passou-se a exigir o provimento por concurso público, e a ambos foi reconhecida uma série de direitos e deveres especificados constitucionalmente. Na mesma linha do legislador constitucional, foi criado, com a Lei 8.112/1990, um regime jurídico único para ambos funcionários e empregados da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas da esfera federal. Essa lei, finalmente, converteu esses empregos em cargos efetivamente, equiparando estes empregados a funcionários, retirando-os do regime celetista para o estatutário, e passando então a conjuntamente tratá-los sob um mesmo termo, servidores públicos.<sup>94</sup>

É a esses servidores que faz referência o artigo 37, incisos VI e VII, ao tratar da associação sindical e da regulação do direito de greve dos servidores públicos. Ao delegar tal provisão ao legislador ordinário, o constituinte reconhece que seria impossível regular em nível constitucional todo o conteúdo da greve dos servidores públicos.

Nesse sentido, Antônio Álvares da Silva leciona:

---

<sup>93</sup> CERNOV, Zênia. **Greve de servidores públicos**. São Paulo: LTr, 2011 p. 32.

<sup>94</sup> Ibidem, p. 33.



[...] Assuntos complexos e socialmente relevantes necessitam de leis pormenorizadas, sujeitas a discussões especiais, que envolvem tempo. Também compromissos políticos muitas vezes só se compõem quanto ao princípio do direito consagrado. Mas não na sua regulamentação.<sup>95</sup>

Com razão, não haveria por que se debruçar muito sobre o assunto se a lei a que se refere o artigo 37, inciso VII, tivesse sido editada. Mas o legislador ordinário, como em várias matérias que envolvem interesses diversos, não regulamenta a norma, transferindo ao Poder Judiciário o ônus de decidir, efetivamente legislando, sobre matérias polêmicas e impopulares.

Carvalho leciona que essa norma constitucional reconhecedora do direito de greve, usando da classificação de José Afonso da Silva, pode ser de eficácia plena, contida ou limitada. Se considerada a norma como de eficácia plena, sua aplicabilidade será imediata, sem regulamentação. Se considerada norma de eficácia contida, também será imediatamente aplicável, mas a lei poderá fazer restrições a seu alcance. Se entendida como de eficácia limitada, somente será aplicável após sua regulamentação. Nessa esteira, formaram-se três correntes sobre a eficácia do direito de greve do servidor público estatutário.<sup>96</sup>

A primeira corrente defende que a eficácia do direito de greve do servidor público é limitada, programática, o que inviabiliza o exercício do direito antes da edição da lei integradora.

Celso Ribeiro Bastos leciona que os termos da lei que seria editada é que fixariam o real conteúdo do dispositivo constitucional, inclusive para dizer quando o direito de greve poderia (ou não) ser exercido pelo servidor público, quais seriam os serviços que poderiam ser paralisados, entre outras limitações. Segundo o autor, a ausência da referida norma priva a eficácia do direito dos servidores públicos, de modo que a forma e a abrangência que a greve poderia ser exercida no âmbito público não se delineariam na Lei Geral de Greve, mas somente por lei específica e que sem ela a greve é necessariamente ilegal.<sup>97</sup>

---

<sup>95</sup> SILVA, Antônio Álvares da. **Greve no serviço público depois da decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008, p. 17.

<sup>96</sup> MORAES, op. cit., p. 84.

<sup>97</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil** apud MARTINS, op. cit., p. 39.

Também esse foi o primeiro entendimento dado pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Mandado de Injunção 20. No caso, o voto do ministro Celso de Mello, relator, ponderou que a norma do artigo 37, inciso VII, constituía norma de eficácia limitada, ou seja, o direito existia, mas sua plena concreção dependia da edição de ato legislativo, e que esse direito não seria idêntico ao contido no artigo 9º da Constituição Federal de 1988.<sup>98</sup> No entanto, tal leitura só faria sentido se o direito de greve do servidor público fosse, em sua essência, diferente direito do que é o direito de greve dos trabalhadores privados, e não apenas o reconhecimento das diferenças nos serviços prestados e nas condições de trabalho. Ao fim e ao cabo, seria considerar que o direito de greve do servidor público não é uma forma de concretizar uma garantia fundamental como é o direito dos trabalhadores da iniciativa privada.

A segunda corrente, que parece muito mais justa, é a de que a norma seria de eficácia contida, portanto imediatamente aplicável, cabendo à lei restringir seu alcance. De acordo com Moraes, mesmo para os servidores públicos, a greve está consolidada como um direito, com impositividade e efetividade, sendo, na verdade, uma concretização da garantia fundamental da dignidade da pessoa humana. Foi com esse contexto, na vertente de efetivar uma garantia fundamental, que o constituinte originário estabeleceu o direito dos servidores públicos civis de voltarem-se contra a administração pública para reivindicar melhores condições de trabalho.<sup>99</sup>

Assim também defende Delgado, para o qual a eficácia deve ser vista como garantidora do direito enquanto não houver restrição desse direito como autorizada pelo constituinte.<sup>100</sup>

No mesmo Mandado de Injunção 20, o ministro Marco Aurélio Mello, vencido, aponta que o § 1º do artigo 9º, ao especificar que uma lei definirá atividades essenciais, não faz de seu *caput* uma norma de eficácia limitada. Assim, consignou o entendimento nesta segunda corrente:

[...] Quanto aos trabalhadores em geral, tivemos a edição da Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989, que cuida das atividades essenciais e

---

<sup>98</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 20-DF**. Impetrante Confederação do Servidores Públicos do Brasil. Rel. Min. Celso de Mello, j. 19-5-1994, p. 5-31.

<sup>99</sup> MORAES, op. cit., p. 131-132.

<sup>100</sup> DELGADO, op. cit., p. 1633-1636.

dita providências a serem tomadas para que não ocorra a interrupção dos serviços, que seria nefasta.

O que houve no tocante aos servidores públicos? Cuidou-se da hipótese em preceito próprio, em inciso inserido no artigo 37, consignando-se que o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar. Este dispositivo é antecedido por norma que, de forma categórica, sem qualquer condição, assegura aos servidores o direito à livre associação sindical – inciso VI. A esta altura exsurge uma premissa incontestável, qual seja, a da viabilização constitucional dos movimentos coletivos. [...]

Pois bem, se assim o é, há de se perquirir o alcance da cláusula contida no inciso VII do artigo 37 da Constituição Federal, “nos termos e nos limites definidos em lei complementar” [Esclarece-se que somente com a promulgação da Emenda Constitucional n. 19/1998 é que foi alterada a disposição de “lei complementar” para “lei específica”]. A greve é um fato, decorrendo a deflagração de fatores que escapam aos estritos limites do direito positivo. Aliás, ousar dizer que, especialmente no âmbito da administração pública, em que a vinda à balha de direitos e vantagens a serem alcançados por servidores depende, de início, de lei que os proveja, os movimentos de paralisação surgem pela insuficiência do que estabelecido em normas legais. Por isso mesmo, o legislador constituinte de 1988, atento à realidade, ao caráter inafastável do fenômeno, reconheceu-o de forma linear, justificando-se [...] a necessidade de tornar extremo de dúvidas que também os servidores [...] gozam desse direito, no que apresenta contornos próprios aos que são tidos como naturais. [...]

Assim, a revelação de que o exercício ocorreria “nos termos e nos limites definidos em lei complementar”, outro sentido não tem senão o de abrir margem a que o legislador, atento à existência de atividades essenciais, venha, sem o esvaziamento do direito, a impor limites.<sup>101</sup>

De acordo com o voto do ministro Marco Aurélio, não é de se acreditar ter a Constituição contemplado um direito deixando-o em suspenso, ao bel-prazer do legislador ordinário. Assim, a referência feita a lei complementar (ou específica, após a Emenda Constitucional n. 19/1998) seria idêntica àquela feita pelo § 1º do artigo 9º da Constituição, até mesmo por isonomia. A inércia do legislador ordinário diante do comando constitucional não teria o condão de negar o direito; ao contrário, seria o respaldo de ausência de limites ao exercício desse direito.

Finalmente, a terceira corrente defende que se trata de norma de eficácia plena, de modo que inexistem limites para os servidores públicos em greve.

---

<sup>101</sup> BRASIL, MI 20, p. 34-36.

Nesse sentido, defende Carvalho, os parâmetros para a única limitação do direito de greve dos servidores estatutários seriam a necessidade de respeito aos direitos e garantias fundamentais, além da possibilidade de responsabilização por ato ilícito civil criminal, garantidas as leis de ordem pública, administrativa e estatutária. Ademais, haveria entrave de ordem formal para imposição dos limites da Lei 7.783/1989 aos servidores estatutários, uma vez que à época em que essa lei entrou em vigor exigia a Carta Magna lei complementar, cuja aprovação requer maioria absoluta de ambas as casas do Congresso Nacional, e a Lei Geral de Greve não foi aprovada com esse quórum. E, finalmente, Carvalho pondera que os serviços públicos não necessariamente são essenciais e inadiáveis, como especificado na Lei Geral de Greve.<sup>102</sup>

A posição inicial do STF, como sobredito, formada, entre outros, no Mandado de Injunção 20, acerca da regulamentação do direito de greve, foi pela primeira das teses, cerceando o direito de greve ao servidor público até a edição dessa norma, motivo pelo qual continuamente houve a busca pelos movimentos dos trabalhadores do serviço público pela regulamentação desse direito.

Se a tese de aplicação imediata do comando constitucional tivesse prosperado, o legislador haveria de deixar a situação sem regulamentação. Afinal, fosse reconhecido o direito de greve sem uma limitação clara, quem buscaria essa regulamentação seria justamente o Poder Público, que, além de ter em si o Poder Legislativo competente para editar a norma, como preconiza a constituição, no caso concreto poderia, certamente, invocar o Poder Judiciário a manifestar-se.

### **2.2.2 A regulamentação de greve nos MIs 670, 710 e 712 pelo Supremo Tribunal Federal**

Uma vez estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal que a regulamentação do direito de greve seria imprescindível a seu exercício, o instrumento cabível para buscar tal regulamentação foi o mandado de injunção. Segundo o artigo 5º, inciso LXXI, da Constituição, esse instrumento é cabível “sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades

---

<sup>102</sup> MORAES, op. cit., p. 86-91.

constitucionais”.<sup>103</sup> O instituto do mandado de injunção tem previsão como remédio apto a mitigar os efeitos adversos da ausência de norma integradora.

Segundo Lenza, existem quatro posições doutrinárias que dispõem sobre a extensão dos efeitos das decisões proferidas pela Suprema Corte em sede de mandado de injunção. São elas:

- a) posição concretista geral: através de normatividade geral, o STF legisla no caso concreto, produzindo a decisão efeitos erga omnes até que sobrevenha norma integrativa pelo Legislativo;
- b) posição concretista individual direta: a decisão, implementando o direito, valerá somente para o autor do mandado de injunção, diretamente;
- c) posição concretista individual intermediária: julgando procedente o mandado de injunção, o Judiciário fixa ao Legislativo prazo para elaborar a norma regulamentadora. Findo o prazo e permanecendo a inércia do Legislativo, o autor passa a ter assegurado o seu direito;
- d) posição não concretista: a decisão apenas decreta a mora do poder omissor, reconhecendo-se formalmente a sua inércia.<sup>104</sup>

De início, o Supremo Tribunal Federal seguiu apenas a posição não concretista ao julgar o MI 20, em 19 de maio de 1994. Extrai-se da ata:

Por maioria de votos, o Tribunal deferiu o pedido de mandado de injunção para reconhecer a mora do Congresso Nacional em regulamentar o art. 37, VII, da Constituição Federal e comunicar-lhe a decisão, a fim de que tome as providências necessárias à edição de lei complementar [esclarece-se que somente com a promulgação da Emenda Constitucional n. 19/1998 é que foi alterada a disposição de “lei complementar” para “lei específica”] indispensável ao exercício do direito de greve pelos Servidores Públicos Civis [...].<sup>105</sup>

Várias foram as advertências dadas ao Congresso Nacional no sentido de concretizar a regulação do direito de greve no serviço público, tais como nos MI 438 (j. 11-11-1994), MI 485 (j. 25-4-2002) e MI 585 (j. 15-5-2002). Quando do julgamento do MI 670, em 15 de maio de 2003, após o voto do relator originário, ministro Maurício Corrêa, o ministro Gilmar Mendes pediu vista do processo. Ao

---

<sup>103</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 3 jun. 2018

<sup>104</sup> LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 953.

<sup>105</sup> BRASIL, MI 20, p. 59.

devolvê-lo, em 7 de junho de 2006, em suas razões, explicou que os representantes governamentais não teriam interesse em criar tal regulamentação, pois, com o entendimento do STF, tal regulamentação equivaleria a criar efetivamente o direito de greve.<sup>106</sup>

No mesmo sentido, na ementa do MI 708, o relator, ministro Gilmar Mendes, consignou em seu voto que “a permanência dessa situação de ausência de regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis passa a invocar, para si, os riscos de consolidação de uma típica omissão judicial”.<sup>107</sup>

A isso, nos debates que precederam o julgamento dos MIs 670, 708 e 712, separadamente e com vistas esparsas, mas ao fim e ao cabo julgados conjuntamente em 25 de outubro de 2007, surgiu a questão se à Corte caberia responder a uma norma de eficácia limitada com uma decisão cuja eficácia seria nenhuma.

Na toada de dar uma resposta concreta, criticando a postura inicial do Supremo Tribunal Federal, de transformar o mandado de injunção em uma mera ação declaratória da omissão legislativa, o ministro Eros Grau asseverou:

Já não se trata de saber se o texto normativo de que se cuida – art. 37, VII – é dotado de eficácia. Importa verificarmos é se o Supremo Tribunal Federal emite decisões ineficazes; decisões que se bastam em solicitar ao Poder Legislativo que cumpra o seu dever, inutilmente. Se é admissível o entendimento segundo o qual, nas palavras do Ministro Néri da Silveira, “a Suprema Corte do País decide sem que seu julgado tenha eficácia”. Ou, alternativamente, se o Supremo Tribunal Federal deve emitir decisões que efetivamente surtam efeito, no sentido de suprir aquela omissão, reiteradas vezes, como se dá no caso em pauta, reiteradas e inúmeras vezes repetida.<sup>108</sup>

Como uma nova tentativa de referendar o entendimento anteriormente vencido, de que o direito de greve, enquanto instrumento de concretização de uma

---

<sup>106</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 670-ES**. Impetrante Sindicato dos Servidores Policiais Civis do Estado do Espírito Santo. Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 25-10-2007, p. 14-67.

<sup>107</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 708-DF**. Impetrante Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25-10-2007, p. 2-3.

<sup>108</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 712-ES**. Impetrante Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do estado do Pará. Rel. Min. Eros Grau, j. 25-10-2007, p. 11.

garantia constitucional, não pode ser tido como ilegal somente pela mora do legislador ordinário em regulá-lo, o ministro Joaquim Barbosa propôs, conjuntamente nos três casos, a edição de súmula vinculante nos seguintes termos: “Ofende o direito constitucional de greve dos servidores públicos decisão judicial que julgue ilegal a greve e que tenha por único fundamento a inexistência de lei específica a que se refere o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal”.<sup>109</sup> No entanto, esse voto foi vencido.

Ao final da votação, o Supremo Tribunal Federal adotou posição concretista geral, a despeito de votos para que os efeitos fossem apenas *inter partes*, e fixou, em conformidade com o voto retificado do ministro Eros Grau, aplicação da Lei Geral de Greve aos movimentos grevistas dos servidores públicos nos seguintes termos:

A norma supletiva, na amplitude que a ela deve ser conferida no âmbito do presente mandado de injunção, compreende conjunto integrado pelos artigos 1º ao 9º, 14, 15 e 17 da Lei nº 7.783/89, com as seguintes alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos: apenas a paralisação parcial do trabalho é facultada; durante a greve serão necessariamente mantidas em atividade equipes de servidores com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do serviço público; o comprometimento da regular continuidade na prestação do serviço público é inadmissível, consubstanciando abuso de direito de greve.<sup>110</sup>

Assim, ficou consignado o seguinte entendimento em ata de sessão:

Decisão: O tribunal, por maioria, nos termos do voto do Relator, conheceu do mandado de injunção e propôs a solução para a omissão legislativa com aplicação da Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989, no que couber, vencidos, parcialmente, os Senhores Ministro Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, que limitavam a decisão à categoria representada pelo sindicato e estabeleciam condições específicas para o exercício das paralisações. [...].<sup>111</sup>

A partir de então houve uma alteração concreta e profunda de entendimento criada pelo Supremo Tribunal Federal. De meramente reconhecer mora

---

<sup>109</sup> BRASIL, MI 670, p. 183; BRASIL, MI 708, p. 154; BRASIL, MI 712, p. 220.

<sup>110</sup> BRASIL, MI 712, p. 64.

<sup>111</sup> Ibidem, p. 244.

legislativa, passou a corte maior a aplicar, e em todos os casos, a Lei Geral de Greve (Lei 7.783/1989) aos servidores públicos, ainda que com mitigações.<sup>112</sup>

Mas, ainda que tomada uma decisão concreta para sanar a omissão legislativa, há preocupação na temática, dado que a decisão foi tomada apenas quando se percebeu que a greve dos servidores públicos, de fato, passou a ser exercida sem que houvesse regulamentação, gerando prejuízos e transtornos. Uma vez que regulada em tal panorama, discute-se acerca dos limites impostos pela solução aplicada pelo Supremo Tribunal Federal e, até que ponto, esta representou, de fato, uma evolução.

Em seu voto, o ministro Cezar Peluso defendeu que não se admite distinção entre serviço essencial e não essencial, porque todo serviço público é essencial. O termo “essencial” inserido após a expressão “serviço público” seria, inclusive, pleonástico. Seguindo essa linha de raciocínio, Ricardo Lewandowski apartou que “[...] se todos os serviços públicos são essenciais, então, eles não podem ser paralisados”.<sup>113</sup>

Exatamente por esse motivo Eros Grau afirmou que de plano o preceito do artigo 10 da Lei Geral de Greve deveria ser afastado da norma regulamentadora da greve dos servidores estatutários, uma vez que esse dispositivo suporia a possibilidade de serviço não essencial.<sup>114</sup>

O contraponto foi sobreposto pelos ministros Carlos Ayres Britto e Sepúlveda Pertence. Ayres Britto chamou a atenção da Corte para a necessidade de fazer-se a distinção entre essencial e inadiável. De acordo com Britto, o inadiável seria algo além, um *plus*, em relação ao essencial. Nesse sentido, o ministro Sepúlveda Pertence elucidou que os serviços públicos são essenciais, assim compreendidos nos mesmos termos em que, no setor privado, é essencial o serviço hospitalar, mas não absolutamente todo o serviço hospitalar.<sup>115</sup>

Abre-se então a questão de que, invariavelmente, vem à balha a expressão de que “atividades essenciais” não podem ser paradas e, portanto, o direito de greve nesses casos deve ser, de alguma forma mais contundente, restringido.

---

<sup>112</sup> SILVA, op. cit., p. 119.

<sup>113</sup> BRASIL, MI 712, p. 171.

<sup>114</sup> Ibidem, p. 171-183.

<sup>115</sup> Ibidem, loc. cit.



Porém, sob pena de inviabilizarem-se quaisquer movimentos paredistas de servidores estatutários e, por consequência, a concretização de uma garantia fundamental, era de suma importância que fosse feita a separação entre o essencial e o inadiável.

Ora, toda a comunidade depende, em maior ou menor grau, da atuação do Estado em alguns serviços públicos, tais como segurança pública, serviços hospitalares e saneamento básico.<sup>116</sup>

As necessidades inadiáveis da comunidade seriam as que colocam em perigo iminente a sobrevivência dos indivíduos, a saúde ou a segurança da população, tais como os serviços de água, esgoto e saneamento, coleta de lixo e resíduos, fornecimento de energia elétrica, atendimento de pronto-socorro e atividades médicas de urgência e emergência. Dessa maneira, a lei deve estabelecer que nos serviços essenciais os sindicatos concederão aviso prévio de greve superior ao aviso de greve em outras atividades.<sup>117</sup>

Pela Constituição, mesmo na iniciativa privada, o simples fato de um serviço ser considerado essencial não pode ter o condão de inviabilizar movimentos paredistas. Nesse sentido, Moraes argumenta que existe a previsão constitucional, na forma do artigo 9º, que

[...] autoriza a greve nos serviços e atividades essenciais, tanto que a Lei 7.783, de 1989, disciplina a greve nos serviços e atividades essenciais. Portanto, não há mais sentido discutir se é um movimento de reivindicação lícito a paralisação dos trabalhadores neste campo, uma vez que está previsto legalmente.<sup>118</sup>

Ademais, o artigo 10 da Lei Geral de Greve define como essenciais as atividades de tratamento e abastecimento de água, produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis, assistência médica e hospitalar, distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos, serviços funerários, transporte coletivo, captação e tratamento de esgoto e lixo, telecomunicações, guarda e uso de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares, controle de tráfego aéreo, processamento de dados ligados a serviços essenciais e compensação bancária.

---

<sup>116</sup> MORAES, op. cit., p. 24.

<sup>117</sup> MARTINS, op. cit., p. 54.

<sup>118</sup> MORAES, op. cit., p. 95.

Já o artigo 11 da mesma lei distingue “atividades essenciais” das “necessidades inadiáveis”. As necessidades inadiáveis compreendem os serviços cuja interrupção possa colocar em iminente perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, e manda, de comum acordo, empregadores e empregados, garantir a prestação destes.

No entanto, ambos os artigos foram excluídos de aplicação pelos votos vencedores, o que demonstra que o Supremo Tribunal Federal ainda não estava pronto a fazer valer mais a fundo a garantia fundamental dos servidores públicos. Ao contrário.

Ao regular que apenas a paralisação parcial do trabalho seria possível e que durante a greve equipes de trabalho deveriam ser mantidas em atividade, de forma a assegurar a continuidade da prestação do serviço público, o Supremo Tribunal Federal efetivamente regulou o direito de greve para que as decisões lavradas nos mandados de injunção pudessem ser utilizadas como pretextos para limitar e/ou dificultar o exercício do movimento paredista.<sup>119</sup>

### 2.3 O RETROCESSO FUNDAMENTAL NO JULGAMENTO DO RE 693.456 E DO ARE 654.432

A veia cerceadora de um instrumento de concretização de um direito fundamental pelo Supremo Tribunal federal tornou-se clara com o julgamento do Recurso Extraordinário 693.456, exatos nove anos depois, interposto pela Fundação de Apoio à Escola Técnica (Faetec), relator o ministro Dias Toffoli.

Reconhecida a repercussão geral no assunto, houve a participação de diversos *amici curiae*, entre eles sindicatos de servidores públicos e a União. Ao término do julgamento, um abalo substancial no tocante ao exercício do direito de greve pelos servidores públicos: o entendimento firmado foi o de que a paralisação das atividades equivaleria à suspensão do contrato de trabalho, devendo não ser pagos os dias de paralisação, ainda que não haja declaração de que a greve seja abusiva, salvo acordo para compensação dos dias não laborados. E mais, a única

---

<sup>119</sup> CERNOV, op. cit., p. 39-40.

ressalva feita para o não cabimento do desconto é quando a greve é fundada em ato ilícito do poder público.<sup>120</sup>

Na ementa do acórdão, publicada em outubro de 2017, lê-se:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. [...]. Mandado de segurança. Servidores públicos civis e direito de greve. Descontos dos dias parados em razão do movimento grevista. Possibilidade. Reafirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso do qual se conhece em parte, relativamente à qual é provido.

[...]

2. A deflagração de greve por servidor público civil corresponde à suspensão do trabalho e, ainda que a greve não seja abusiva, como regra, a remuneração dos dias de paralisação não deve ser paga.

3. O desconto somente não se realizará se a greve tiver sido provocada por atraso no pagamento aos servidores públicos civis ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão da relação funcional ou de trabalho, tais como aquelas em que o ente da administração ou o empregador tenha contribuído, mediante conduta recriminável, para que a greve ocorresse ou em que haja negociação sobre a compensação dos dias parados ou mesmo o parcelamento dos descontos.

4. Fixada a seguinte tese de repercussão geral: “A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público”.

5. Recurso extraordinário provido na parte de que a Corte conhece.<sup>121</sup>

Explicando a diferença entre os institutos de suspensão e interrupção do contrato de trabalho, Nelson, Nelson e Teixeira explicitam que, quando não houver a prestação de serviço, se ocorrer o não pagamento da remuneração e não houver contagem dos dias parados como tempo de serviço, considera-se como suspensão do contrato de trabalho. Em contrapartida, se houver pagamento da remuneração

---

<sup>120</sup> NELSON, Isabel Cristina Amaral de Sousa Rosso; NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso; TEIXEIRA, Walkyria de Oliveira Rocha. Do desenho normativo do direito de greve do servidor público construído pela jurisprudência do STF. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 323-345, mar. 2018, p. 339-340.

<sup>121</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Recurso Extraordinário n. 693.456-RJ**. Recorrente Fundação de Apoio à Escola Técnica - Faetec. Recorrido Renato Barroso Bernabe e outros. Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27-10-2016, p. 83-84.

quando da cessação temporária do trabalho, fica evidenciada a interrupção do contrato de trabalho.<sup>122</sup>

Porém, é importante destacar que a discussão feita acerca do pagamento ou não baseia-se numa lógica privada, ou seja, capitalistas *versus* trabalhadores, em que as repercussões econômicas negativas acontecem para ambas as partes. Isso não é válido para a esfera pública. É bastante comum a administração pública postergar as negociações com o comando da greve, principalmente quando se fala das esferas estadual e municipal. Ao contrário, a greve no setor privado normalmente é precedida de tentativas de negociação.<sup>123</sup>

Em seu voto, o ministro Edson Fachin reitera isso:

No âmbito privado, uma greve deflagrada por uma dada categoria, paralisando a atividade econômica, impõe prejuízos imediatos aos capitalistas e aos trabalhadores. O empresário, sem a força de trabalho, tem sua atividade econômica em situação de perigo. Natural, portanto, que o prejuízo econômico imposto a ambas as partes seja um fator a impelir uma solução célere ao impasse. Capitalistas e trabalhadores, ambos prejudicados pela paralisação, tendem a ajustar seus interesses de modo que a atividade empresária retorne à normalidade o mais brevemente possível.

Essa lógica, ao serviço público não se aplica. É certo que há serviços mais essenciais que outros. Entretanto, por vezes, a opção do Poder Público é postergar ao máximo o início da negociação, pelas mais diversas razões. Permitir o desconto imediato da remuneração dos servidores públicos significa que os prejuízos imediatos do movimento paredista serão suportados apenas por uma das partes em litígio. Essa lógica praticamente aniquilaria o direito de greve no serviço público.<sup>124</sup>

No mesmo sentido restritivo de direitos, o STF decidiu no Agravo em Recurso Extraordinário n. 654.432 a seguinte tese, retirada do extrato de ata, uma vez que o acórdão ainda não está publicado:<sup>125</sup>

1 - O exercício do direito de greve, sob qualquer forma ou modalidade, é vedado aos policiais civis e a todos os servidores públicos que atuem diretamente na área de segurança pública.

---

<sup>122</sup> NELSON; NELSON; TEIXEIRA, op. cit., p. 340-341.

<sup>123</sup> Ibidem, p. 341-342.

<sup>124</sup> BRASIL, RE 693.456, p. 83-84.

<sup>125</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Plenário reafirma inconstitucionalidade de greve de policiais civis**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=340096>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

2 - É obrigatória a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos classistas das carreiras de segurança pública, nos termos do art. 165 do CPC, para vocalização dos interesses da categoria.

Nesse caso, o relator originário, ministro Edson Fachin, votou pelo desprovemento do recurso do estado, pois a “proibição por completo do exercício do direito de greve por parte dos policiais civis acaba por inviabilizar o gozo de um direito fundamental”.<sup>126</sup> Segundo o ministro, o direito de greve, embora não absoluto, não pode ser inviabilizado por completo, porque não há na Constituição nenhuma norma que preveja essa vedação.

A tese vencedora, lançada pelo ministro Alexandre de Moraes, agora relator para o acórdão, diz que existem dispositivos constitucionais que vedam a possibilidade do exercício do direito de greve por parte de todas as carreiras policiais, mesmo os não militares. Segundo ele, por ter como função a garantia da ordem pública, os policiais seriam o braço armado do Estado, garantidores da segurança pública.<sup>127</sup>

Em outras palavras, a aplicação literal das teses firmadas, sem os devidos ajustes, constitui-se em um sério embaraço ao uso do instrumento grevista como manifestação legítima dos servidores públicos. Além disso, os processos foram julgados no plenário do STF, convenientemente diante de uma série de movimentos grevistas deflagrados logo após o traumático processo de impedimento da presidenta Dilma. Ou seja, é, no mínimo, possível que se cogite a influência das inclinações de cunho político que contornaram o movimento de deposição.<sup>128</sup>

Nessa toada de influência do momento político, é de se notar a ponderação do ministro Gilmar Mendes: “eles [servidores públicos] também têm desvantagens, mas têm vantagens. Por exemplo, vantagem de não perder o emprego quando há uma crise, quando há cortes. E estamos exatamente nesse quadro”.<sup>129</sup>

Não se está defendendo um direito de greve irrestrito, especialmente após a capenga regulamentação dada em 2007 feita pelo STF, mas tampouco se deve

---

<sup>126</sup> BRASIL, Plenário reafirma...

<sup>127</sup> Ibidem.

<sup>128</sup> NELSON; NELSON; TEIXEIRA, op. cit., p. 342.

<sup>129</sup> BRASIL, RE 693.456, p. 97.

aceitar essa mácula do Supremo Tribunal Federal nas garantias fundamentais previstas na Constituição.

É de se refletir que nos últimos dez anos greves no âmbito do serviço público vêm sendo deflagradas constante e sucessivamente em todas as esferas da federação. Nelson, Nelson e Teixeira apontam dois fatores que podem inferir disso: algo não caminha bem na administração pública; e quando se usam frequentemente greves para tentar obter alguma solução é porque não há alternativas de negociação ou estas são evidentemente ineficazes. Mas o corte de ponto automático do servidor público é a castração do direito de greve, a negação de um direito fundamental. E pior, o problema não é solucionado, e no fim é a população a mais prejudicada.<sup>130</sup>

Para além desse fator, não há previsão legal de hipótese de corte do salário do servidor em mera decorrência de participação em greve. A questão da legalidade e a análise de condutas abusivas perpetradas devem ser aferidas em sede jurisdicional, pois, ao contrário do que ocorre em relações sob a tutela da justiça trabalhista, não há mecanismos institucionais de dissídios coletivos ou uma justiça especializada para o servidor público, como ocorre na esfera privada.<sup>131</sup>

Ou seja, o desconto de vencimento durante o lapso temporal do movimento paredista por parte da administração pública, sem amparo de decisão judicial, seria abusivo. A administração pública, nesse ponto, deve estar limitada a fazer esse corte somente em caso de declaração judicial da ilegalidade do movimento, pois a ela não compete esse juízo. Mais além, só poderia fazer tal desconto após declarada a ilicitude do movimento grevista e se ele prosseguisse mesmo em flagrante descumprimento de ordem judicial.<sup>132</sup>

O ministro Luís Roberto Barroso propôs em seu voto:

2. A deflagração da greve enseja suspensão do vínculo funcional, por analogia ao que dispõe o art. 7º da Lei 7.783/1989, não sendo devida remuneração, pelo poder público, durante o período em que durar a paralisação. Por tal razão e ainda para distribuir equilibradamente os ônus decorrentes do exercício do direito de greve, constitui dever da

---

<sup>130</sup> NELSON; NELSON; TEIXEIRA, op. cit., p. 343.

<sup>131</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>132</sup> Ibidem, p. 344.

administração pública descontar os dias não trabalhados pelo servidor.<sup>133</sup>

Com as devidas vênias, determinar o corte dos salários dos grevistas sem que haja prévia declaração de ilegalidade da greve é dizer que, quando houver caráter legítimo reconhecido pelo STF na greve, como os casos de atraso no pagamento de salário, os grevistas têm de mover um pedido judicial de declaração de legalidade do próprio movimento, pois a administração poderá *a priori* mandar que se desconte da verba alimentar dos grevistas!

Nesse ponto assentou o ministro Marco Aurélio:

Quando o constituinte previu esse direito – ligado à dignidade do prestador dos serviços, que é o direito à greve –, assim o fez para autorizar a paralisação como recurso extremo para alcançar-se algum direito que não está sendo reconhecido – é essa a presunção.

Na condição de intérprete, jamais tive presente o enfoque segundo o qual a existência de um direito, o exercício de um direito, pode, por si só, implicar prejuízo para aquele que o implementa, no caso, o trabalhador.

Reafirmo: é simplesmente fulminar o direito constitucional à greve: dizer que, desde o primeiro dia, o empregador está não apenas autorizado, mas tem o dever – como ouvi neste Plenário [do ministro Luís Roberto Barroso] – de cortar os salários. Isso é uma coação política. É exercício de um direito por mão própria, o que não pode haver.

Se presumo que, de início, a greve é legítima e não extravagante, não ilegítima, cabe ao prejudicado, que é o tomador dos serviços, recorrer ao Judiciário para vê-la declarada ilegal e, então, sim, ter o respaldo para cortar os dias de paralisação.<sup>134</sup>

Ademais, o desconto nos vencimentos, quer seja durante a paralisação, quer seja após caracterizado o descumprimento de ordem judicial que reconhece a ilicitude da greve e ordena o retorno imediato ao trabalho, quer seja pela não compensação das horas após o lapso temporal estabelecido, deve ser necessariamente precedido de processo administrativo, respeitado sempre o devido processo legal.<sup>135</sup>

Finalmente, imprescindível que se aponte que a concretização desse desconto, especialmente sem a declaração de ilegalidade do movimento paredista,

---

<sup>133</sup> BRASIL, RE 693.456, p. 106.

<sup>134</sup> Ibidem, p. 152-153.

<sup>135</sup> NELSON; NELSON; TEIXEIRA, op. cit., p. 344.

implica necessariamente na dispensa pela administração pública da exigência de contrapartida do servidor público, ou seja, torna-se inviável que a administração cobre a compensação dos dias parados. Exigir a compensação sem que haja o pagamento das horas e sem a declaração de ilegalidade do movimento de servidores é deixar que o Estado locuplete-se, além de não ser do interesse da população afetada que o serviço do qual dependam não seja prestado.

Com essas considerações, é de se entender que a justiça comum, estadual ou federal, e mesmo os tribunais superiores não querem ou não estão prontos a entender as questões que movem uma greve, tampouco estão a solucionar os conflitos. Ao contrário, as últimas decisões cerceiam direitos, reprimem as demandas e os meios de concretização delas, de tal sorte que é urgente analisar formas de solução desses conflitos com o fim de diminuir ao máximo a necessidade de movimentos paredistas, em vez de reprimi-los com atitudes irresponsáveis e com ajuda judicial.



### 3 ALTERNATIVAS PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS

#### 3.1 AS POSSIBILIDADES DE DISSÍDIO E DE NEGOCIAÇÃO COLETIVOS PARA A COMPOSIÇÃO DE INTERESSES E SUAS LIMITAÇÕES PRÁTICAS

##### 3.1.1 A (im)possibilidade de provimento normativo pela via do dissídio coletivo

Inicialmente, é preciso fazer uma diferenciação entre dissídio e conflito, haja vista que têm certa sinonímia. De acordo com a Enciclopédia Saraiva do Direito, dissídio significa divergência, desacordo, discordância. Mas dissídio, no Direito brasileiro, é o nome genérico que se dá às ações trabalhistas que têm por objeto conflitos entre empregados e empregadores.<sup>136</sup>

De acordo com Alice Monteiro Barros, quando os interesses de determinada categoria profissional se opõem à resistência da categoria que exploram essa capacidade laborativa, surgem os chamados conflitos coletivos do trabalho. Esses conflitos podem ser resolvidos, entre outras maneiras, na esfera judicial, por meio de dissídios coletivos, os quais são de competência de julgamento da Justiça do Trabalho, que conferirá caráter normativo à relação empregatícia das partes.<sup>137</sup>

Esses dissídios coletivos, previstos na Consolidação das Leis do Trabalho, são classificáveis em duas categorias: de natureza econômica e de natureza jurídica. Enquanto a primeira tem por pretensão a estipulação de novas condições de labor, a segunda visa à aplicação ou interpretação de norma preexistente.<sup>138</sup>

Por essas razões, a sentença normativa proferida em dissídio coletivo de natureza jurídica terá carga de eficácia declaratória, uma vez que declarará a norma já existente na relação jurídica das partes, enquanto no dissídio coletivo de natureza econômica a sentença terá carga de eficácia constitutiva, quer a matéria verse sobre salário, quer verse sobre condições de trabalho.<sup>139</sup>

---

<sup>136</sup> FRANÇA, Rubens Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva do Direito**. v. 28. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 485.

<sup>137</sup> BARROS, op. cit., p. 827.

<sup>138</sup> Ibidem, p. 827-828.

<sup>139</sup> Ibidem, loc. cit.

A autora fala em sentença dispositiva, pois a disposição constituirá direito e criará norma nova, o que equivale a uma decisão com carga de eficácia constitutiva segundo a teoria de quinarina de eficácias das ações. A diferença de nomenclatura dá-se pela peculiaridade de que tal norma dada pela sentença não é efetivamente resultado de uma mera aplicação do direito ao caso concreto e terá efeitos *erga omnes*, ou seja, para todos aqueles que estiverem na mesma situação, ainda que não sejam polos na disputa judicial.<sup>140</sup>

Zélia Cernov aponta que, no tocante aos dissídios de greve no serviço público, o debate doutrinário acerca da possibilidade dos servidores públicos ajuizarem dissídio coletivo pode ser dividido basicamente em três correntes diversas.<sup>141</sup>

De um lado, há uma corrente que defende que o regime estatutário exclui a possibilidade de obtenção de uma sentença normativa mediante dissídio coletivo, apoiando-se no argumento de que há submissão da remuneração dos servidores ao princípio da legalidade e de que o direito à manifestação coletiva de greve não inclui necessariamente o de ajuizar dissídio coletivo.<sup>142</sup>

No lado oposto, outra corrente defende que, tendo a Constituição reconhecido aos servidores públicos o direito à sindicalização e à greve, a possibilidade ou direito de ajuizamento de dissídio coletivo é mera consequência dos direitos anteriores, sendo, inclusive, da Justiça do Trabalho a competência para julgar tais dissídios.<sup>143</sup>

Finalmente, a terceira corrente defende posição mediana, afirmando o dissídio coletivo ser somente admissível quando não verse sobre cláusulas econômicas, para que não se invada a questão de competência exclusivamente legislativa prevista na Constituição.<sup>144</sup>

O Supremo Tribunal Federal, bem antes da decisão nos MIs 670, 708 e 712, decidiu pela impossibilidade de ajuizamento de dissídio coletivo por servidores públicos no julgamento da ADIn 492. Essa ADIn veio a declarar inconstitucionais as alíneas “d” e “e” do Estatuto do Servidor Público Federal, que previam, originalmente,

---

<sup>140</sup> BARROS, op. cit., p. 834-836.

<sup>141</sup> CERNOV, op. cit., p. 82.

<sup>142</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>143</sup> Ibidem, p. 82-83.

<sup>144</sup> Ibidem, p. 83.

a negociação coletiva e o ajuizamento de ações individuais e coletivas ante a Justiça do Trabalho.

De outro norte, não se pode dizer que a aplicação da Lei Geral de Greve ao serviço público possibilitou o ajuizamento do dissídio coletivo no sentido daquele apto a obter uma sentença constitutiva que regule as condições de trabalho. Em verdade, a decisão da Suprema Corte de negar o cabimento do dissídio na ADIn 492 foi motivada pela necessidade de lei para serem alteradas a estrutura remuneratória dos cargos públicos e a competência constitucional da justiça comum para o julgamento das relações decorrentes do serviço público, nada mais.<sup>145</sup>

Ora, o STF já declarou inúmeras vezes que o Poder Judiciário não possui função legislativa e, em sua função jurisdicional, não pode determinar aumento salarial aos servidores públicos, nem mesmo conceder qualquer outro tipo de vantagem remuneratória.<sup>146</sup>

Nesse sentido explica o voto do ministro Celso de Mello:

[...] a Justiça do Trabalho não pode, na resolução dos dissídios coletivos instaurados entre as entidades sindicais representativas dos servidores públicos e a Administração Federal, substituir-se, ainda que no desempenho de sua competência normativa, ao Poder Legislativo. [grifos no original]

O regime jurídico dos servidores públicos da União está sujeito ao princípio da reserva absoluta de lei. Trata-se de postulado que decorre de cláusula constitucional expressa. O constituinte, ao enunciar a exigência de reserva legal, operou uma separação de matérias, selecionando e indicando aquelas – como a definição do estatuto jurídico dos agentes da Administração Federal – que, por sua natureza, só podem e devem ser tratadas e desenvolvidas por lei formal.<sup>147</sup>

E o ministro Octavio Galotti:

Quanto aos dissídios coletivos, entendo que a matéria comporta outras implicações, sobretudo aquelas que dizem respeito à competência do Poder Legislativo para fixar vencimentos, motivo pelo

---

<sup>145</sup> CERNOV, op. cit., p. 84.

<sup>146</sup> Ibidem, loc. cit.

<sup>147</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 492-DF**. Requerente Procurador-Geral da República. Rel. Min. Carlos Velloso, j. 12-11-1992, p. 72.

qual considero inconstitucionais as disposições que previram essa hipótese.<sup>148</sup>

No entanto, a ausência de socorro do instrumento do dissídio não elide a possibilidade de negociação coletiva, como apontou o ministro Sepúlveda Pertence no mesmo julgamento:

[Nas disputas] a negociação coletiva será um fato, uma inevitabilidade política, que gerará consequências jurídicas. Mas, enquanto processo conducente à celebração de convenções ou acordos coletivos, ou a autorizar a instauração de dissídios da categoria, não encontrei como compatibilizá-la com o sistema constitucional [...].<sup>149</sup>

A conclusão obtida então é a de que a Constituição Federal concede ao servidor público os direitos de sindicalização e de greve, como garantia constitucional, mas inviabiliza o acesso deles a sentença normativa por instrumento do dissídio coletivo.<sup>150</sup>

Quanto à prática da negociação coletiva entre servidores públicos e administração, a posição do Supremo Tribunal Federal está concretizada na súmula 679, aprovada pelo Plenário em 24 de setembro de 2003. Essa súmula só impede literalmente a convenção coletiva para fixação de vencimentos.<sup>151</sup>

O fundamento da Súmula 679 é o artigo 61, § 1º, II, especificamente da Constituição, que prevê como iniciativa privativa do presidente da República a proposição de projeto de lei que disponha sobre esses vencimentos.<sup>152</sup>

É de se atentar então para os motivos pelos quais o Supremo Tribunal Federal afirma que descabe o instrumento do dissídio, assim como os da negociação e da convenção coletivas devem-se exclusivamente à necessidade estampada constitucionalmente de essas relações entre administração pública e servidor público serem regidas por lei, fruto do princípio da legalidade do artigo 37.

---

<sup>148</sup> BRASIL, ADIn 492, p. 87.

<sup>149</sup> Ibidem, p. 82.

<sup>150</sup> MORAES, op. cit., p. 85.

<sup>151</sup> Ibidem, p. 225.

<sup>152</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 697**. A fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva. Diário da Justiça, Brasília, DF, 9-10-2003. Seção 1, p. 4.

### 3.1.2 A negociação como forma de composição dos interesses

Nada impede que administração pública e servidores públicos, mediante negociação coletiva, tentem compor seus interesses, desde que seguidos os trâmites legais e necessários para que o acordado vire lei.

Quando do julgamento da ADIn 492, o ministro Marco Aurélio apontou essa possibilidade:

No campo da negociação coletiva, os países com setor público consolidado reconhecem a possibilidade de algum tipo de negociação entre a Administração e os funcionários públicos, seja mediante o sistema de consulta ou, até mesmo, o de formalização de acordo geral.<sup>153</sup>

Nessa toada, questiona o ministro:

O frágil diálogo servidor, individualmente considerado, e a Administração Pública cedeu lugar a outro em que os mais fracos envolvidos na relação jurídica atuam em conjunto e, por isso, passam a dispor de tom de voz mais audível. Por sua vez, o Estado conta hoje com interlocutor autorizado. Ainda como elemento viabilizador de uma maior atenção por parte do Estado, fixou-se, no inciso VII do citado artigo, o direito à greve, ou seja, de coletivamente demonstrar-se insatisfação com as circunstâncias reinantes por meio da paralisação dos serviços. Tal direito giza de forma mais nítida o abandono das ideias pretéritas e é elemento revelador de postura democrática. Pois bem, que valia terão os aludidos direitos se, a um só tempo, conclui-se que todos podem negociar, menos o majestático Estado? [...]

O que se mostra paradoxal é a existência de norma constitucional expressa prevendo a sindicalização e, mais do que isto, o direito à greve, para, a seguir, em interpretação de preceito constitucional diverso, dizer-se que o Estado está protegido pela couraça da proibição de dialogar, ainda que objetivando o envio de projeto ao Legislativo, para que este, na voz abalizada dos representantes dos Estados – os Senadores – e do povo – os Deputados – diga da procedência do que reivindicado e negociado, não só considerados os interesses coletivos dos servidores, como também os da sociedade como um todo.<sup>154</sup>

---

<sup>153</sup> BRASIL, ADIn 492, p. 35.

<sup>154</sup> Ibidem, p. 42-44.

Ademais, o Brasil ratificou a Convenção 151 e a Recomendação 159 da Organização Internacional do Trabalho por meio do Decreto Legislativo n. 206/2010. A Convenção 151 assegura a defesa dos interesses dos servidores públicos e a promoção de procedimentos amplos, de forma a permitir a negociação entre autoridades públicas e os trabalhadores na função pública. Seu descumprimento pode levar a sanções pela OIT.<sup>155</sup>

Conquanto a legislação brasileira não permita, graças ao princípio da legalidade, que possa haver alguma alteração no que concerne à regulamentação da relação jurídica entre Estado e servidor público senão por lei, tampouco veda a negociação e a composição de interesses.

Em verdade, se não houvesse negociação de fato e, de algum modo, uma concessão da administração pública aos movimentos paredistas deflagrados, o Brasil, muito provavelmente, estaria afundado até o presente momento na primeira greve de servidores públicos.

Na mesma esteira, a gestão pública moderna exige uma perspectiva de transparência e publicidade do agir administrativo. Para isso, a administração pública pode e deve fazer um deslocamento do foco decisório da autoridade administrativa para uma busca de consensualidade democrática.<sup>156</sup>

Para Moraes, não há sentido em haver o direito de greve aos servidores públicos e não pressupor a possibilidade de negociação entre as partes, ainda que se considere o regime estatutário ao qual se submetem os servidores públicos.<sup>157</sup> Segundo o autor, a administração pública pode transigir sobre salários e condições de trabalho. Ademais, ao negociar as condições do servidor que presta o serviço público, não se pode afirmar, de plano, que estaria o Estado a abrir mão do interesse público.<sup>158</sup>

A questão é que o resultado de uma negociação entre os servidores e a administração não poderia ser a criação de norma imperativa entre as partes, mas poderia haver o compromisso da administração de apresentar projeto de lei à casa

---

<sup>155</sup> SILVA, João Felipe da; LEAL, Maria Lúcia Garcia. Greve dos servidores públicos civis: uma análise à luz da jurisprudência do STF. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 40, n. 158, jul./ago. 2014, p. 221.

<sup>156</sup> CRISTÓVAM, op. cit., p. 318.

<sup>157</sup> MORAES, op. cit., p. 225.

<sup>158</sup> Ibidem, p. 219.

legislativa competente, para que este se torne lei e o pactuado tenha então a aplicabilidade desejada.<sup>159</sup>

Nesses termos, para não ferir o princípio da legalidade, pode-se afirmar que é possível, se for negociada para não ser utilizado o instrumento judicial de dissídio, a forma de negociação coletiva trabalhista, desde que o acordo final seja redigido sob a forma de projeto de lei a ser encaminhado pela autoridade a quem competir a iniciativa.<sup>160</sup> A depender do caso, poderia até mesmo ser o acordo objeto de medida provisória, com efeitos imediatos.

Claro, toda a lei que versar sobre gastos deve ter o estudo de repercussão financeira e previsão orçamentária. Por isso, Moraes aponta a necessidade de sempre serem ouvidas as autoridades responsáveis pelo orçamento de cada poder, concedendo-se a oportunidade de ambos os lados tecerem suas considerações a fim de que seja possível a conciliação dos interesses.<sup>161</sup>

Porém, é preciso também entender que essa negociação não precisa dar-se somente quando instada pela greve, mas pode ser permanente, visando justamente evitar a medida extrema de paralisação dos serviços.

### 3.2 PROPOSTAS DE APLICAÇÃO DA CONSENSUALIDADE NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS PAREDISTAS

Uma vez caracterizada a possibilidade de negociação coletiva, ainda que a concretização dela possa depender de projeto de lei a ser aprovado pelo Legislativo e sancionado pelo Executivo, é razoável buscar a criação de fóruns e instrumentos que possam auxiliar na negociação, inclusive que antecedam a medida extremada da greve.

Do direito estrangeiro, Moraes traz o exemplo da França, onde há um sistema de prevenção de conflitos chamado de “alarme social”. Ele busca uma gestão descentralizada desses conflitos e é tema central quando se fala em greve nos serviços públicos. Quando o sindicato ou a administração encontra um problema

---

<sup>159</sup> MORAES, op. cit., p. 218.

<sup>160</sup> Ibidem, p. 218-219.

<sup>161</sup> Ibidem, loc. cit.

passível de originar algum conflito, qualquer das partes pode acionar o alarme social. Esse acionamento consiste em uma advertência formalizada à outra parte por meio da protocolização de um documento.<sup>162</sup> Após essa notificação, realiza-se uma reunião entre as partes. Se houver acordo, as partes assinam um documento que encerra a solução e os atos de cada parte para a concretização dessa solução. Se não houver acordo, as partes reduzem a termo suas posições divergentes. Esse mecanismo pode ser acionado em qualquer nível organizacional competente para solucionar o problema.<sup>163</sup>

A crítica ao sistema de alarme feita por uma central sindical francesa é de que o instrumento seria, em verdade, uma limitação ao direito de greve, o qual não poderia ser limitado por uma via convencional. No entanto, trata-se de uma possibilidade de acordo, de uma tentativa de negociação antes de haver a eclosão do conflito; não uma obrigação. Ademais, não há sanção caso esse alarme não seja acionado.<sup>164</sup>

Após a implementação do alarme social na RATP, empresa pública responsável por gerenciar o sistema de transportes da Grande Paris, o que inclui ônibus urbanos, o serviço do metrô, a rede ferroviária urbana de veículos leves sobre trilhos, reduziu-se significativamente o número de paralisações no serviço de transporte. Além de ter sido beneficiado o público que depende desses meios de transporte, beneficiaram-se também a administração e os trabalhadores, pois com a melhora do diálogo entre as partes estas passaram a ter mais confiança e respeito mútuos.<sup>165</sup>

Moraes afirma que é possível a instituição desse sistema no ordenamento jurídico brasileiro nos mesmos moldes estabelecidos na França. Esse sistema poderia prever os conflitos entre servidores e a administração, e até evitar a confrontação direta de uma greve.<sup>166</sup>

De outra maneira, na Itália existe a chamada “Comissão de Garantia”, composta de nove membros designados pelo presidente da República entre peritos em matéria de Direito Constitucional e Direito do Trabalho e especialistas em relações

---

<sup>162</sup> MORAES, op. cit., p. 190-191.

<sup>163</sup> Ibidem, p. 191.

<sup>164</sup> Ibidem, p. 192.

<sup>165</sup> Ibidem, p. 193.

<sup>166</sup> Ibidem, p. 226.



industriais. Essa comissão entra em ação quando a greve mostra-se inevitável. Sua missão é garantir a concretização do diálogo entre as partes e fazer com que elas respeitem as tratativas de conciliação e também a manutenção de um serviço mínimo, sem os quais a greve será considerada ilícita. Esse limite de manutenção dos serviços não pode superar 50% do serviço normal ou exigir mais de um terço dos empregados envolvidos no conflito, uma vez que reconhece que não existe sentido na greve com a totalidade dos serviços sendo prestados, salvo casos muito particulares.<sup>167</sup>

É de se destacar que, por lei, além do poder de convocar as partes a esclarecer se estão tomando as medidas necessárias para chegar-se a uma composição de interesses, o que é condição de legitimidade para a greve, na ausência de vontade das partes em chegar a um acordo, essa comissão pode fixar uma regulamentação provisória para as partes. Além disso, essa comissão pode convidar a administração a abster-se de práticas que possam levar ou agravar a situação de greve e, no caso de conflito relevante, após deliberação interna, solicitar um adiamento da greve para uma nova tentativa de negociação.<sup>168</sup>

Finalmente, deve-se destacar que essa lei italiana não visa à censura dos movimentos paredistas, mas tenta solucionar os conflitos antes que tomem o contorno extremo da greve, porquanto incentiva a negociação entre as partes, e uma tratativa prévia é *conditio sine qua non* para a legalidade e legitimidade do movimento paredista.<sup>169</sup>

No Brasil, com o primeiro governo do presidente Lula, o governo federal e entidades representativas dos servidores públicos federais assinaram um protocolo que instituiu a Mesa Nacional de Negociação Permanente. O objetivo era justamente apresentar uma fórum em que se pudesse continuamente fazer negociações de forma coletiva, em que os acordos fechados seriam posteriormente convertidos em projeto de lei.<sup>170</sup>

Também na mesma toada, a Prefeitura Municipal de São Paulo instituiu o Sistema de Negociação Permanente para a Eficiência da Prestação de Serviços Públicos Municipais de São Paulo. Segundo Moraes, a instituição tem estrutura

---

<sup>167</sup> MORAES, op. cit., p. 196-197, 200.

<sup>168</sup> Ibidem, p. 197-198.

<sup>169</sup> Ibidem, p. 200-202.

<sup>170</sup> Ibidem, p. 226.

grande como o nome e abarca membros do governo local, dos servidores públicos e até mesmo da sociedade civil num conselho consultivo, e até já conseguiu a concretização de acordos coletivos.<sup>171</sup>

Todos os modelos acima estão de acordo com uma ideia geral: a solução consensual, na medida do possível de forma a prevenir o prejuízo criado por uma paralisação.

É certo que não se pode esperar que essa institucionalização do diálogo venha a tomar corpo da noite para o dia. Como mencionado por Moraes, é preciso uma mudança de cultura. Não apenas da cultura do conflito, mas também e principalmente, da cultura da desconfiança. A mudança tomou tempo, mas ela está implementada e hoje se espera o respeito mútuo e a confiança no cumprimento do que foi acordado entre as partes.<sup>172</sup>

A criação desses fóruns, com os instrumentos inerentes à consecução de seus objetivos, somado a uma regulamentação decente do direito à greve, de forma que os servidores possam exercer seu direito constitucional sem medo de mandos e desmandos, e, ao mesmo tempo, também garantindo à população afetada um impacto que seja razoável, é o que se necessita para uma certa paz social maior.

Servidores públicos e administração pública não podem colocar-se em lados opostos, em pé de guerra, não apenas porque isso prejudica suas chances de chegar a um denominador comum em suas demandas e necessidades, mas também porque ambos os “lados” são parte da mesma estrutura que serve de instrumento para a concretização de algo maior, o bem-estar da sociedade.

---

<sup>171</sup> MORAES, op. cit., 226.

<sup>172</sup> Ibidem, p. 193.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A administração pública não pode ser vista – muito menos usada pelo administrador – como um ente imperial, como em suas origens monárquicas, prontas a fazer a vontade do rei.

Nos casos concretos, sempre que não haja disposição legal explícita em sentido diverso, todos os interesses devem ser sopesados de forma idêntica, sem que um exclua outro de antemão, de tal sorte que a prevalência do interesse público, se não for decorrente de lei, deve ser resultado de uma análise sem “pré-juízo” de valor. Também vê-se que, para além desse sopesamento, para o interesse público ser alcançado o império do Estado sobre o particular não é bom instrumento na maior parte das vezes e que a solução consensual, esta sim, é a saída mais adequada para que seja alcançado o máximo possível para cada uma das partes.

Isso se mostra especialmente verdadeiro quando se discute acerca de uma relação em que a administração pública depende, evidentemente, de um arranjo pacífico com a classe dos servidores públicos para que as estruturas do Estado mantenham-se em funcionamento e para que o interesse público seja concretizado cotidianamente.

As condições de superação de um modelo tradicionalista de administração pública, inflexível e insuficiente às crescentes e cada vez mais complexas demandas da sociedade, foram colocados na Constituição Federal na esperança de fomentar um novo modelo de Estado, republicano e democrático.

No entanto, ao observarem-se o contexto atual do país e as doutrinas que ainda se fazem valer, parece que o único rompimento havido foi com a questão do regime de previdência militar. Doutrinas e institutos que eram basilares do paradigma tradicional, como a noção de supremacia do interesse público, ainda têm lugar nas interpretações jurídicas feitas pelas Cortes Brasil afora, mesmo que incompatíveis com a ideia de Estado Democrático de Direito apregoada pela Carta de 1988.

O paradigma da supremacia do interesse público sobre o privado não é senão uma forma de legitimar que se ignore a perspectiva do indivíduo e de seus interesses, com a “justificativa” aristotélica de que o todo vem antes das partes e é mais que sua soma. Em verdade, todos os modelos que enxergam o interesse público

como algo inerentemente acima dos demais trazem em si a origem totalitária e despótica desse instrumento.

Quando o Brasil saiu da monarquia para a república, fruto de um golpe, é verdade, previu legalmente a existência de greve pela primeira vez, mas para tipificá-la como delito, para, logo depois, classificá-la como liberdade. Fez com a greve o mesmo que com os escravos, como se estes ou os trabalhadores analfabetos e desprovidos de recursos para suas necessidades primárias pudessem fazer frente ao capital. Mas os trabalhadores nunca aceitaram pacificamente sua exploração, assim como aqueles dominados pela escravidão jamais aceitaram pacificamente a exploração de sua força de trabalho.

Temos instituições democráticas frágeis e com titulares do poder em crise de legitimidade, e não é fácil aceitar, para que os interesses de todos, individuais e coletivos, possam ser concretizados, que precisamos fortalecer as instituições quando elas descambam para o golpismo, a tirania e o aparelhamento sistêmico do Estado. Soa mais fácil e mais lógico derrubar tudo o que está posto e recomeçar do zero, e mais fácil esperar a graça divina em um iluminado que vá dar jeito na estrebaria.

É imprescindível ter a consciência de que não existe solução mágica e que cabe a cada um e a todos juntos construir a solução para os problemas, solução necessária para que não se afunde a sociedade e para que continuamente seja fomentado o Estado Democrático de Direito. Da mesma forma, não se pode esperar que se torne a administração pública democrática com um decreto ou, no caso, com o advento de uma constituição.

Cabe aqui a alegoria do Rei encontrado pelo Pequeno Príncipe, na obra de Saint-Exupéry, em sua viagem. O soberano afirmava que, se ordenasse a um general que se transformasse em gaivota, mas o general não o obedecesse, a culpa não seria do general, mas sua própria.

Superar o paradigma de supremacia do interesse público requer abandonar convicções e modelos anteriores. Repensar a razão que leva à repetição é um ato constante, e a mudança decorrente, paulatina.

E, nesse sentido, é difícil abandonar a cultura do conflito, mormente quando é somente com esse meio que os servidores conseguem algo da administração pública. Da mesma forma, é difícil à administração e aos administradores abandonar a ideia de que seus interesses (muitas vezes rotulados

como interesse público) sejam em parte sacrificados quando se está acostumado a ter tudo o que se deseja por decreto.

Para que administração e servidores possam construir um consenso para uma política de médio e longo prazo de carreira e objetivos a serem alcançados, ambos os lados têm de refrear um pouco o uso de suas armas e trabalhar suas convicções. Esse rompimento cultural é necessário para que se tenha em mente sempre o verdadeiro motivo pelo qual Estado e servidores públicos existem, que é a concretização do bem comum.

Porém, essa dimensão de negociação e tentativa de consensualidade é sim possível no Estado democrático de direito, mesmo que haja a necessidade de que lei seja aprovada para que o acordo negociado torne-se eficaz. Essa solução consensual não apenas é possível, mas o princípio da eficiência, norteador da administração pública, exige que o administrador sempre busque essa via. Ademais, é possível também, com vontade legislativa, a criação de instrumentos que venham a facilitar esse diálogo, com o objetivo de solução mais rápida do conflito e até mesmo sua prevenção.

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013. (E-Book).

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BARROS, Alice Monteiros de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. Prefácio: o Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Interesses públicos versus interesses privados**: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. ix-xviii.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; CAMPOS, Sarah. A administração pública consensual na modernidade líquida. **Fórum Administrativo**: Direito Público, Belo Horizonte, v. 14, n. 155, p. 31-43, jan. 2014.

BORGES, Alice Gonzáles. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução? **Revista de Direito do Estado**, v. 1, n. 3, p. 137-153, jul./set. 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 492-DF**. Requerente Procurador-Geral da República. Rel. Min. Carlos Velloso, j. 12-11-1992. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266382>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 20-DF**. Impetrante Confederação dos Servidores Públicos do Brasil. Rel. Min. Celso de Mello, j. 19-5-1994. Diário da Justiça, Brasília, DF, 22-11-1996, p. 45690. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 670-ES**. Impetrante Sindicato dos Servidores Policiais Cíveis do Estado do Espírito Santo. Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 25-10-2007. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=558549>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 708-DF**. Impetrante Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25-10-2007. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=558551>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n. 712-ES**. Impetrante Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará. Rel. Min. Eros Grau, j. 25-10-2007. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=558553>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Recurso Extraordinário n. 693.456-RJ**. Recorrente Fundação de Apoio à Escola Técnica - Faetec. Recorrido Renato Barroso Bernabe e outros. Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27-10-2016. Portal do STF, Jurisprudência, Inteiro Teor de Acórdãos. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13866341>>. Acesso em: 3 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 697**. A fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva. Diário da Justiça, Brasília, DF, 9-10-2003. Seção 1, p. 4.

CARVALHO, Ricardo Motta Vaz de. **A greve no serviço público**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CERNOV, Zênia. **Greve de servidores públicos**. São Paulo: LTr, 2011.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Administração pública democrática e supremacia do interesse público**: novo regime jurídico-administrativo e seus princípios constitucionais estruturantes. Curitiba: Juruá, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

DYNA, Leonardo Gustavo Pastore. Anotações sobre a greve dos funcionários públicos e suas consequências jurídicas. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v. 51, p. 319-341, abr. 2005.

FRANÇA, Rubens Limongi (Coord.). **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1979. (Volume 28).

GERMINAL. Direção: Claude Berri. Produção: Claude Berri; Gérard Depardieu. Paris: Renn Productions, 1993. 1 DVD (160 min.), son., leg. port., color.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A greve do servidor público civil e os direitos humanos. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 368, p. 47-61, jul. 2003.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Greve do servidor público**. São Paulo: Atlas, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MORAES, Márcio André Medeiros. **O direito de greve no serviço público**. Curitiba: J. M. Livraria Jurídica, 2012.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O futuro das cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 545-563.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Poder, Direito e Estado: o Direito Administrativo em tempos de globalização**. Belo Horizonte: Forum, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 17. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

NELSON, Isabel Cristina Amaral de Sousa Rosso; NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso; TEIXEIRA, Walkyria de Oliveira Rocha. Do desenho normativo do direito de greve do servidor público construído pela jurisprudência do STF. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 323-345, mar. 2018.

ORIONE, Marcus. A inconstitucionalidade do corte dos salários dos servidores públicos em greve. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, v. 27, n. 316, p. 79-83, out. 2015.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; MARÇAL, Thaís Boia. A convergência entre cooperação processual e consensualidade administrativa, na gestão do estado democrático de direito. **Revista IOB de Direito Administrativo**, v. 12, n. 135, p. 239-247, mar. 2017.

SAINT-EXUPÉRY, Antoine de. **O pequeno príncipe: com aquarelas do autor**. 48. ed. Rio de Janeiro: Agir, 2004.

SARMENTO, Daniel. Supremacia do interesse público?: As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade. In: ARAGÃO, Alexandre dos Santos; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito Administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 129-168.

SILVA, Antônio Álvares da. **Greve no serviço público depois da decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008.



SILVA, João Felipe da; LEAL, Maria Lúcia Garcia. Greve dos servidores públicos civis: uma análise à luz da jurisprudência do STF. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 40, n. 158, p. 199-221, jul./ago. 2014.